

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS
FACULDADE DE DIREITO**

**O CONFRONTO ENTRE LIBERDADE DE EXPRESSÃO E *FAKE NEWS*
NO BRASIL: UMA ANÁLISE DOGMÁTICA E JURISPRUDENCIAL**

LETÍCIA GARCIA CUNHA

**RIO DE JANEIRO
2019 / 2º Semestre**

LETÍCIA GARCIA CUNHA

**O CONFRONTO ENTRE LIBERDADE DE EXPRESSÃO E *FAKE NEWS* NO
BRASIL: UMA ANÁLISE DOGMÁTICA E JURISPRUDENCIAL**

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do **Professor Dr. Siddharta Legale.**

RIO DE JANEIRO

2019 / 2º Semestre

CIP - Catalogação na Publicação

C972c Cunha, Letícia
O CONFRONTO ENTRE LIBERDADE DE EXPRESSÃO E FAKE
NEWS NO BRASIL: UMA ANÁLISE DOGMÁTICA E
JURISPRUDENCIAL / Letícia Cunha. -- Rio de Janeiro,
2019.
119 f.

Orientador: LEGALE Siddharta.
Trabalho de conclusão de curso (graduação) -
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade
Nacional de Direito, Bacharel em Direito, 2019.

1. Fake News. 2. Notícias falsas. 3. Liberdade de
Imprensa. 4. Liberdade de Expressão. 5.
Desinformação. I. Siddharta, LEGALE, orient. II.
Título.

LETÍCIA GARCIA CUNHA

**O CONFRONTO ENTRE LIBERDADE DE EXPRESSÃO E *FAKE NEWS* NO
BRASIL: UMA ANÁLISE DOGMÁTICA E JURISPRUDENCIAL**

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito de graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do **Professor Dr. Siddharta Legale**.

Data de aprovação: ____/____/____.

Banca Examinadora:

Prof. Siddharta Legale

Membro da Banca

Membro da Banca

RIO DE JANEIRO

2019 / 2º Semestre

*À minha família de Santos e do Rio de Janeiro,
por compartilharem essa vida comigo e a
tornarem mais leve e alegre.*

AGRADECIMENTOS

Essa monografia tem como grande objetivo consolidar as experiências acadêmicas, profissionais e pessoais vividas nos últimos 5 anos. No primeiro semestre de 2015, eu saí de Santos-SP para viver o sonho do ensino público e de qualidade no Rio de Janeiro. Esse sonho me trouxe uma quantidade intangível de realizações e a melhor forma de encerrar esse ciclo seria por meio da elaboração de uma monografia que conjugasse um amor antigo, com os ensinamentos obtidos ao longo dos últimos anos. O amor por tecnologia e Internet veio não do berço, mas do colo do meu irmão, já o amor por direito conquistei na minha jornada pela FND. Realizar uma monografia que busca consolidar tais amores e experiências não seria possível sem o apoio e incentivo de certas pessoas e instituições. Encerrar esse ciclo tão importante com "chave de ouro" só foi possível com a ajuda de cada um de vocês.

Agradeço à educação pública, gratuita e de qualidade das instituições federais que me acolheram ao longo de toda a minha formação acadêmica. A elas devo não só o estudo de excelência, nem o orgulho de uma trajetória de vida e de uma profissão, mas também um sentido de ser e estar no mundo e uma vontade imensa de retribuição. Hoje, não há mais quaisquer dúvidas sobre a capacidade de transformação através da educação.

Agradeço à Faculdade Nacional de Direito da UFRJ por todo o crescimento pessoal e intelectual obtido a partir dos debates em sala de aula e dos eventos acadêmicos. A trocas nesses espaços foi essencial para nutrir não somente uma paixão pelo Direito, mas uma visão crítica acerca de suas problemáticas. Aproveito para agradecer aos professores que fizeram parte dessa trajetória e estimularam um modo de pensar questionador sobre o Direito, as Instituições e a Sociedade.

Ao meu orientador Siddharta Legale, agradeço o apoio e os inúmeros debates realizados ao longo da confecção deste trabalho. As orientações do Siddharta foram primordiais para lapidação da presente monografia. Foi um prazer e uma inspiração enorme construir esse trabalho sob o norte de alguém que é apaixonado pela academia.

Agradeço à minha família, principalmente meus pais, meu irmão, minha cunhada e minha prima Fernanda. O apoio de vocês foi fundamental nessa jornada, bem como o carinho

à cada visita e o amparo nas ligações telefônicas mais ansiosas. Aos meus pais, agradeço o apoio incondicional, o esforço que me possibilitou ser a primeira da família a cursar uma universidade pública em outro Estado e a confiança que vocês depositam em mim. Lucas, é uma grande honra e felicidade ser sua irmã. O seu amor por internet e informática, não fez sua irmã se graduar em uma faculdade de ciências de informação ou semelhantes, mas a deixou balanceada a investigar tais discussões no Direito. Obrigada por todo incentivo sempre e por dividir esse laço tão lindo quanto o de irmãos comigo. É sempre um prazer. O amor de vocês me leva mais longe.

Agradeço à minha Avó Maria Delfina, por ser fonte de inspiração para todas as pessoas que a conheciam. Não há como agradecer às pessoas da minha vida sem ter a sua lembrança. Obrigada por tanto amor. Levo tua força no peito e tento ser melhor sempre por ti.

Tuanne, Gabriela, Ellen, Larissa, faltam palavras para agradecer o quão importante é a figura de cada um de vocês na minha vida. Vocês são minha família no Rio de Janeiro e estavam ao meu lado em cada conquista, mudança e crise. Tuanne e Gabi, obrigada por me propiciarem tanta confiança e uma amizade o qual eu nunca tinha vivido outra igual antes. Ellen e Larissa, obrigada por serem tão inspiradoras e incríveis, aprendo muito com vocês. A Letícia que escreve esse agradecimento hoje não teria evoluído tanto sem cada um de vocês. Obrigada por tudo e vocês sabem quanto.

Agradeço ao Rennan e à sua família, pela tamanha hospitalidade e carinho. Em específico, não posso deixar de agradecer ao Rennan por ter sido por muito tempo minha fonte de apoio e motivação, sem os quais a vinda para o Rio de Janeiro teria sido muito difícil, bem como os primeiros semestres de graduação. Obrigada por ter me trazido até aqui.

À Marcella, porque nos seus abraços encontro paz e gratidão pelo passado, pelo futuro e pelo presente. Agradeço por ter sido calmaria em meio às nossas tempestades individuais, por não somente ser a namorada dos sonhos, mas também revisora, telefone de emergência para crises com a monografia, especialista em notas de rodapé, aspirante à professora de métodos e pesquisa e à coorientadora e berço das mais gostosas discussões sobre liberdade de expressão e democracia. É um prazer enorme caminhar de mãos dadas com uma mulher tão brilhante, dedicada, divertida e carinhosa quanto você, meu amor. Obrigada!

Agradeço aos procuradores e estagiários da PRF-2ª Região, em especial às Dras. Rosa, Rozane e ao Dr. Sérgio, por todos os ensinamentos, debates e cuidado que recebi durante os meus tempos de AGU. Vocês foram cruciais para eu me tornar a pessoa e a profissional que tenho orgulho de ser hoje.

Agradeço também a toda equipe do escritório Barroso Fontelles, Barcellos e Mendonça e Associados, por propiciarem um ambiente de muito aprendizado e crescimento nesses dois anos de escritório. Em especial, preciso agradecer os meus mentores Danielle Bouças, Renato Faig, Renata Schuwenck, Thiago Magalhães e João Vicente, sou lisonjeada por todo aprendizado que obtive com todos vocês, cada qual com suas particularidades.

Por fim, agradeço a todos aqueles que trilharam comigo essa caminhada, nas alegrias ou nas tristezas. Guardo todos com muito carinho no meu coração. Vocês sabem quem são.

RESUMO

A problemática das *fake news* atinge os mais diversos setores da comunicação, pois impacta diretamente no direito à liberdade de informação, uma dimensão do direito à liberdade de expressão. Por meio do levantamento de referencial teórico e da jurisprudência pertinente, foi observado o tratamento dado pelo Supremo Tribunal Federal aos conflitos entre liberdade de expressão e direitos da personalidade. Propõe-se a observar os parâmetros estabelecido pelo Supremo Tribunal Federal e se sua aplicação seria suficiente para análise dos casos de *fake news*. O estudo abordou as restrições ao direito à liberdade de expressão, a técnica de ponderação e sua aplicação na ADPF 130. As *fake news* foram conceituadas e apresentadas suas características e a legislação pertinente. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, com base na ADPF 130, foi investigada para elencar parâmetros e sistematizar os julgados quantitativamente e qualitativamente. A análise mostra a necessidade do Supremo Tribunal Federal se manifestar sobre o assunto, para abordar pontos que ainda não foram compreendidos pela jurisprudência sobre liberdade de expressão. A legislação mostra uma tendência à retirada dos conteúdos das redes sociais, sendo necessária a discussão da temática para não incorrer em censura.

Palavras-chave: *Fake News*; Notícias falsas; Notícias fraudulentas; Liberdade de Expressão; Liberdade de Imprensa; Desinformação.

ABSTRACT

Fake news are an issue that affects the most diverse sectors of communication, as it directly impacts the right of information, a dimension of free speech. Based on literature review and case law, this study observes the treatment given by the Brazilian Federal Supreme Court to conflicts between freedom of expression and personality rights. It aims to identify the parameters established by the Brazilian Federal Supreme Court and whether their application would be enough for the analysis of fake news cases. The study also examines the restrictions on the right to freedom of expression, the practice of balancing principles and interests as well as its application in ADPF 130. Fake news are conceptualized and described, having its characteristics presented just as the relevant legislation. The jurisprudence of the Brazilian Federal Supreme Court, based on ADPF 130, was investigated to list parameters and systematize the cases quantitatively and qualitatively. The analysis shows the need for the Brazilian Federal Supreme Court to discuss the topic in order to address points that have not yet been delimited by freedom of expression case laws. As legislation shows a tendency to remove the contents of social networks, it becomes necessary to discuss the fake news issue in order not to incur in censorship.

Key words: False news; Fraudulent false news; Free Speech; Press Freedom; Misinformation.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADPF	Arguição de Preceito Fundamental
AgR	Agravo Regimental
Art.	Artigo
CF	Constituição Federal
DEM	Democratas
DF	Distrito Federal
EDs	Embargos de Declaração
Inc.	Inciso
ITS RIO	Instituto de Tecnologia e Sociedade do Rio
LGBT	Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis, Transexuais e Transgêneros
Min.	Ministro
PDT	Partido Democrático Trabalhista
PHA	Paulo Henrique Amorim
PSOL	Partido Socialismo e Liberdade
Rel.	Relator
RJ	Rio de Janeiro
STF	Supremo Tribunal Federal
URL	Localizador Uniforme De Recursos
TDAH	Transtorno do déficit de atenção com hiperatividade
TSE	Tribunal Superior Eleitoral

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Figura 1 - Charge	45
Figura 2 - Notícias fictícias	46
Figura 3 – Exemplo de <i>Fake News</i>	55

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	13
1 LIBERDADE DE EXPRESSÃO	17
1.1 O direito à liberdade de expressão e suas dimensões	20
1.2 As restrições ao direito à liberdade de expressão	27
1.2.1 Limitações constitucionais à liberdade de expressão	28
1.2.2 Limitações não expressas no texto constitucional	30
1.3 A técnica da ponderação	32
1.4 O julgamento da ADPF 130	34
2 FAKE NEWS	37
2.1 O que são Fake News?	40
2.1.1 Conteúdo intencionalmente inverídico com finalidade de enganar uma coletividade indeterminada	43
2.1.2 Compartilhado em plataformas digitais	47
2.1.3 Veiculado como acontecimento real	53
2.2 Tratamento Jurídico das Fake News	56
3 OS PARÂMETROS DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO STF: É POSSÍVEL APLICÁ-LOS AOS CASOS DE FAKE NEWS?	64
3.1 Metodologia	64
3.2 Análise das Reclamações	68
3.2.1 Elementos quantitativos	69
3.2.2 Elementos qualitativos	71
3.3 Estudo dos Casos	75
3.3.1 Caso Estadão (2009)	75
3.3.2 Caso do Passador de Bola (2015)	77
3.3.3 Caso “Operação Pixote” (2015)	80
3.3.4 Caso Condomínio Jardim das Pedras (2015)	82

3.3.5	Caso dos Magistrados Mineiros (2016)	83
3.3.6	Caso Jornal Nacional (2016)	85
3.3.7	Caso dos Delegados (2017)	87
3.3.8	Caso Líder de <i>Família</i> (2017)	88
3.3.9	Caso “Um bicão na alta-roda” (2017)	89
3.3.10	Caso Marcelo Auler (2018)	93
3.4	Os parâmetros adotados pelo STF para colisão entre liberdade de expressão e direitos à personalidade farão jus à problemática das <i>fake news</i>?	96
CONCLUSÃO		104
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS		108
REFERÊNCIAS JURISPRUDENCIAIS		116

INTRODUÇÃO

Em 1988, no Brasil, foi implantada a Internet e consolidado o Estado Democrático de Direito. Os mais diversos direitos foram reconquistados com a volta à democracia, entre eles, a liberdade de expressão, que sofreu com a censura durante os anos de Ditadura Militar. Portanto, naquele momento era a primeira vez em muito tempo que poderiam ser realizadas reflexões acerca da liberdade de expressão e de imprensa.

A proteção dessa esfera individual trouxe a possibilidade do pensar por si próprio, permitindo a construção de uma esfera pública com diversidades de debates. A imprensa deixou de ser censurada e retomou o seu importante papel de propiciar a transmissão das mais diversas informações, formando a opinião pública. A possibilidade de controle das atividades políticas e administrativas foi recuperada pela imprensa e pelos cidadãos.¹

Contudo, a reconquista da ampla liberdade de expressão também trouxe a necessidade de debate sobre os diversos atores sociais que são excluídos dos espaços de discussão por razões econômicas, raciais, religiosas, de gênero, orientação sexual, entre outras. Diante desse cenário, os estudiosos do direito passaram a defender a possibilidade de intervenção estatal na liberdade de imprensa para possibilitar a inclusão desses atores, garantindo a pluralidade.²

Em resposta ao debate, em 2009, o Supremo Tribunal Federal decidiu pela não recepção da Lei de Imprensa, resquício da Ditadura Militar, e alongou-se na discussão determinando que a intervenção estatal deveria ocorrer através do judiciário, com a possibilidade de intervenções legislativas para suprir alguns vácuos legislativos.

Paralelamente, a tecnologia caminhou a passos largos. Com a internet, a comunicação ganhou um novo veículo capaz de permitir a informação em tempo real. A novidade trouxe expectativas progressistas no que tange à possibilidade de democratização da informação e criação de uma esfera pública mais plural. Tal desenvolvimento tecnológico suscitou diversos

¹ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25. Ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2005.

² OWEN, Fiss. **A ironia da liberdade de expressão**: estado, regulação e diversidade na esfera pública. Tradução e prefácio de Gustavo Binimbojm e Caio Mário da Silva Pereira Neto. Rio de Janeiro: Renovar, 2005,

questionamentos das mais diversas áreas do conhecimento. No direito, as preocupações sobre a criação de eventuais regulamentações e as problemáticas que isso traria causaram discussão.³

Nos dias atuais, as abordagens do direito e internet são as mais diversas. As redes sociais⁴ revolucionaram os meios de comunicação, a partir da possibilidade do receptor de informação virar emissor. Além disso, possibilitou um espaço de discussão entre as pessoas e o recebimento de informações de pessoas próximas ou de interesse público em tempo recorde. O mundo virtual possibilitou a globalização da comunicação, do consumo e de hábitos.⁵

Nesse contexto, a liberdade de expressão adotou as mais diversas formas. Contudo, no seu espectro de possibilidade também passou a ser utilizada para a disseminação de discursos de ódio, assim como para proliferação de notícias falsas. O problema poderia ser pequeno, entretanto, a rapidez da internet na veiculação de informação fez com que tal problema ganhasse grandes proporções. As eleições norte-americanas de 2016 e a votação da saída da Grã-Bretanha da União Européia (*Brexit*), em que houve ampla disseminação de notícias falsas para influenciar a opinião pública, mostraram para o mundo o que poderia ser feito com as denominadas *fake news*.

No Brasil, a campanha eleitoral de 2018 teve ampla predominância das *fake news*. Através das mais diversas redes sociais, foram espalhadas informações falsas dos candidatos à eleição. Uma demonstração disso foram as alegações inverídicas⁶ proferidas pelo candidato Jair Bolsonaro sobre seu adversário, no Jornal Nacional. Tais eventos são exemplos do impacto das *fake news* na democracia. Há de ressaltar, entretanto, que a problemática das *fake news* atinge os mais diversos setores da comunicação, podendo impactar nas informações veiculadas sobre saúde, produtos, clima, entre outros.

³ CARVALHO, L. G. Grandinetti. **Liberdade de informação e o direito difuso à informação verdadeira**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

⁴ As redes sociais são sites que facilitam a conexão entre pessoas e grupos, possibilitando a interação entre esses atores.

⁵ PIRES, Antonio Cecílio Moreira; Pires Lilian Regina Gabreil Moreira. Desinformação: atuação do Estado, da sociedade civil organizada e dos usuários da internet. In: RAIS, Diogo (Coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

⁶ Redação Carta Capital. TSE manda remover vídeos de Bolsonaro sobre kit anti-homofobia. **Carta Capital**, São Paulo, 16 out. 2018. Disponível em: <<https://www.cartacapital.com.br/politica/tse-manda-remover-videos-em-que-bolsonaro-mente-sobre-kit-anti-homofobia/>>. Acesso em 26 out. 2019.

A demonstração da gravidade do problema no cenário brasileiro reforçou a antiga discussão acerca da necessidade de regulação de certos setores da comunicação no Brasil. Nesse sentido, há vários diversos projetos de lei⁷ propostos como tentativa de responsabilizar civil e criminalmente os mais diversos atores que agem em benefício das *fake news*. Na tentativa de arranjar uma solução, o judiciário é provocado a se manifestar sobre tais discussões e abusos de direito.

A presente monografia busca exatamente entender o tratamento dado pelo Judiciário aos conflitos entre liberdade de expressão e direitos da personalidade, a fim de compreender se os parâmetros utilizados para resolução desses conflitos conseguirão resolver os dilemas trazidos pelas *fake news*. Ao final, será respondida a seguinte pergunta: Os parâmetros adotados pelo STF para colisão entre liberdade de expressão e direitos à personalidade farão jus à problemática das *fake news*?

A hipótese deste trabalho é de que a revolução dos meios de comunicação consolidada com a internet, bem como as dinâmicas operacionais das redes sociais e da internet em si, fazem os parâmetros utilizados para a colisão entre direitos da personalidade e liberdade de expressão serem insuficientes para realizar a ponderação em casos de *fake news*, exatamente por não abrangerem a totalidade de fatores envolvidos nessa discussão.

Para responder a questão, pretende-se realizar um levantamento teórico das discussões sobre liberdade de expressão e *fake news*; analisar os parâmetros para análise da colisão entre a liberdade de expressão e direitos da personalidade delineados pelo Supremo Tribunal Federal; e, por fim, entender se esses critérios são suficientes para a resolução dos conflitos acerca das *fake news* no Judiciário, com segurança jurídica.

O primeiro capítulo abordará a conceituação e as dimensões do direito à liberdade de expressão, a partir da visão de diferentes autores. Após, será feita uma exposição das restrições a essa liberdade, baseado na teoria externa dos direitos fundamentais. Para entender melhor a atuação do judiciário nas colisões entre direitos fundamentais será estudada a técnica

⁷ A pesquisa pode ser realizada no site da Câmara dos Deputados <<https://www.camara.leg.br/busca-portal/proposicoes/pesquisa-simplificada>> e do Senado Federal <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/>>.

da ponderação. Por último, será realizado um estudo da ADPF nº 130, tendo em vista as importantes considerações à limitação da liberdade expressão contidas no julgamento.

O segundo capítulo desenvolverá uma análise conceitual das *fake news*, buscando diferenciá-las de outros tipos de desinformação, bem como outras formas de comunicação. Com uma definição exata alcançada, serão pormenorizadas as suas características. Ao final do capítulo, serão tratadas as leis que buscam realizar algum tipo de regulação às *fake news* ou similares.

O terceiro e último capítulo, realiza um estudo de caso de acórdãos de Reclamações e Agravos Regimentais em Reclamação, que tiveram como paradigma a ADPF 130, para analisar como está sendo abordado no Supremo Tribunal Federal o direito de informar. Serão explorados os parâmetros utilizados nesses julgados para verificar se estes atendem os problemas trazidos pelas *fake news*.

1 LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Para iniciar o debate acerca da liberdade de expressão em um país que viveu há pouco mais de 50 anos uma ditadura, é necessário em primeiro lugar abordá-la. Entre as tamanhas violências ocorridas na ditadura militar brasileira, uma das mais importantes era referente à constante proibição de disseminação de valores e ideias. Em prol da “segurança e dos bons costumes”, a censura foi generalizada nos jornais, artes, cinema, música. Na sua obra, Luís Roberto Barroso⁸ descreve a censura como a submissão de um conteúdo à avaliação de outrem para possibilitar a sua veiculação, discorrendo sobre ela no período da ditadura militar:

A referência final à moral e aos bons costumes não constava do Texto de 1967. A longa noite ditatorial, servindo-se de instrumentos legais como a Lei 5.250, de 09.02.1967, trouxe o estigma da censura generalizada aos meios de comunicação. Suprimiam-se matérias dos jornais diários, sujeitando-os a estamparem poesias, receitas culinárias ou espaços em branco. Diversos periódicos foram apreendidos após sua distribuição, tanto por razões políticas como em nome da moral e dos bons costumes.

No cinema, filmes eram simplesmente proibidos ou projetados com tarjas que transformavam drama em caricatura. Nas artes, o Ballet Bolshoi foi impedido de dançar no Brasil por constituir propaganda comunista. Na música, havia artistas malditos e outros que só conseguiam aprovar suas letras mediante pseudônimo. Na televisão, programas foram retirados do ar, suspensos ou simplesmente tiveram sua exibição vetada. Em momento de paroxismo, proibiu-se a divulgação de um surto de meningite, para não comprometer a imagem do governo.⁹

A Constituição Federal de 1988 rompeu com a censura e assegurou a liberdade de expressão no seu art. 5º, IV, ao dispor “é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato”¹⁰. Além desse, foram implementados um conjunto de dispositivos para garantir a efetividade do direito à livre manifestação, ocorrendo até a sobreposição de conteúdo entre eles. Em contraponto ao autoritarismo,¹¹ as liberdades passaram a garantir a autonomia do indivíduo para se desenvolver e alcançar a própria felicidade. Acerca da importância da liberdade de expressão, Konrad Hesse disserta:

⁸ BARROSO, Luís Roberto. Liberdade de Expressão, Censura e Controle da Programação de Televisão na Constituição de 1988. In: **Temas de Direito Constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, pp. 345-346.

⁹ Ibidem, p. 131.

¹⁰ BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 01 ago. 2019.

¹¹ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25. Ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2005.

[...] Sem a liberdade de manifestação da opinião e liberdade de informação, sem a liberdade dos meios de comunicação de massa modernos, imprensa, rádio e filme, a opinião pública não pode nascer, o desenvolvimento de iniciativas e alternativas pluralistas, assim como ‘formação preliminar da vontade política’ não são possíveis, publicidade da vida política não pode haver, a oportunidade igual das minorias não está assegurada com eficácia e vida política em um processo livre e aberto não se pode desenvolver. [...] 12

Com o fim do monopólio da informação pelo Estado, os meios de comunicação de massa retomaram o seu poder de pautar a discussão pública. Também houve a retomada do debate sobre os limites da liberdade de expressão. Afinal, nos casos de abuso ao direito de liberdade de expressão, seria permitida a atuação do Estado? A Constituição Federal ao mesmo tempo que consolidou o direito à liberdade de expressão, também previu a limitação a esse direito nos casos de ofensa à honra e à imagem.

Entre as controvérsias do direito à personalidade, essa é amparada numa diferença sutil: dessa vez o embate não é com outro particular, mas com o Estado.¹³ À vista disso, o recente passado ditatorial gerou um afastamento da garantia à liberdade de expressão do controle estatal. Nesse cenário, em 2009, foi realizado o julgamento da ADPF contra a Lei nº 5.250, de 1967, conhecida como Lei de Imprensa pelo Supremo Tribunal de Federal. Ao final do julgamento, a ADPF foi julgada procedente e a Lei de Imprensa não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.¹⁴

A partir do julgamento da ADPF, não somente ficou revogada a única norma que restringia a liberdade de imprensa, como também restou entendido que os conflitos entre liberdade de expressão e direitos da personalidade, seriam resolvidos pelo Judiciário. O posicionamento fica exposto a partir do voto do Min. Ayres Britto:

Quando é da lógica perpassante dos mesmíssimos preceitos constitucionais (art. 220 e seus §§ 1º, 2º e 6º) o comando de que os eventuais abusos sejam detectados caso a caso, jurisdicionalmente (é abusivo legislar sobre abusos de imprensa, averbo), pois esse modo casuístico de aplicar a Lei Maior é a maneira mais eficaz de proteção dos

¹² HESSE, Konrad. **Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha**. Trad. de Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998, p. 305.

¹³ SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2013, p. 240.

¹⁴ LEGALE, Siddharta; FERNANDES, Eric. Comentário à ADPF nº 130: Parâmetros para as decisões após a não recepção da Lei de Imprensa. In: **Revista de Direito dos Monitores da UFF**, ano 2, n. 5, ago. 2009. Disponível em: < <http://www.rdm.uff.br/index.php/rdm/article/view/123/71> >. Acesso em: 10 nov. 2019.

superiores bens jurídicos da liberdade de manifestação do pensamento e da liberdade de expressão *latu sensu*.¹⁵

Nos dias atuais, segundo a doutrina de Luís Roberto Barroso, adotada por diversos autores, o direito à liberdade de expressão goza de uma posição preferencial, frente aos demais direitos individuais fundamentais.¹⁶ No voto do Ministro na Reclamação 22.328/RJ,¹⁷ ele deixa claro o seu posicionamento de não admissão de limitações a esses direitos fundamentais, levando-se em consideração a posição preferencial. Tal entendimento será possível de ser observado na análise jurisprudencial que será realizada no terceiro capítulo dessa monografia.

Contudo, nas palavras de Daniel Sarmiento “o quadro hoje é menos o de um Governo autoritário, tentando calar os críticos e dissidentes, e mais o de juízes e legisladores buscando fórmulas de equilíbrio entre princípios constitucionais colidentes”¹⁸. Além disso, vale ressaltar que na própria ADPF 130, apesar de ser decidido pela judicialização das demandas de liberdade de imprensa que afrontam os direitos da personalidade, não foram traçados parâmetros para os eventuais julgados nos tribunais estaduais.¹⁹

O objetivo deste capítulo é apresentar um estudo acerca do panorama da discussão entre liberdade de expressão, nos tempos atuais, bem como introduzir à discussão referente ao julgamento da ADPF 130 e suas problemáticas.

¹⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 130**. Requerente: Partido Democrático Trabalhista. Relator: Min. Carlos Ayres Britto, 30 de abril de 2009. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=12837>>. Acesso em: 10 nov. 2019.

¹⁶ BARROSO, Luis Roberto. Colisão entre Liberdade de Expressão e Direitos da Personalidade. Critérios de Ponderação. Interpretação Constitucionalmente Adequada do Código Civil e da Lei de Imprensa. In: **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 235, p. 1-36, p. 20, jan. 2004. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45123>>. Acesso em: 09 Nov. 2019. doi:<<http://dx.doi.org/10.12660/rda.v235.2004.45123>>.

¹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Reclamação nº 22.328**. Reclamante: Abril Comunicações S/A. Reclamado: Juíza de Direito da 7ª Vara Cível do Foro Central da Comarca do Rio de Janeiro. Relator: Ministro Roberto Barroso. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4875129>>. Acesso em: 10 nov. 2019.

¹⁸ SARMENTO, Daniel. A liberdade de expressão e o problema do *hate speech*. In: **Revista de Direito de Estado**, Rio de Janeiro, ano 1, n. 4, p. 2, out./dez. 2006. Disponível em: <<http://www.dsarmiento.adv.br/content/3-publicacoes/18-a-liberdade-de-expressao-e-o-problema-do-hate-speech/a-liberdade-de-expressao-e-o-problema-do-hate-speech-daniel-sarmiento.pdf>>. Acesso em: 18 set. 2019.

¹⁹ LEGALE, Siddharta; FERNANDES, Eric. Comentário à ADPF nº 130: Parâmetros para as decisões após a não recepção da Lei de Imprensa. In: **Revista de Direito dos Monitores da UFF**, ano 2, n. 5, ago. 2009. Disponível em: <<http://www.rdm.uff.br/index.php/rdm/article/view/123/71>>. Acesso em: 10 nov. 2019.

1.1 O direito à liberdade de expressão e suas dimensões

A liberdade de expressão é prevista de forma diversa no texto constitucional. À vista disso, a doutrina também não é unânime ao realizar as divisões desse núcleo. A fim de organizar o debate sobre as dimensões do direito à liberdade de expressão, serão exploradas sucintamente as divisões realizadas por alguns doutrinadores, para que, adotada uma das concepções, seja aprofundada a discussão em torno do autor.

Segundo a divisão de Ingo Sarlet, pode-se analisar a liberdade de expressão de forma ampla, realizando a divisão entre “(a) liberdade de manifestação do pensamento (incluindo a liberdade de opinião); (b) a liberdade de expressão artística; (c) liberdade de ensino e pesquisa, (d) liberdade de comunicação e de informação (liberdade de “imprensa”) e (e) liberdade de expressão religiosa”²⁰.

José Afonso da Silva²¹ aborda o direito à liberdade de expressão em dois aspectos: interno e externo. O aspecto interno seria a proteção ao pensamento, tutelado pela Constituição Federal, no seu art. 5º, inciso VI, ao dispor “é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias”²²; e no seu art. 5º, inciso VIII, ao determinar que “ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei”²³.

Portanto, na sua dimensão interna, o direito à liberdade de expressão protegeria a liberdade de consciência, crença e de convicção política. No seu aspecto externo, a liberdade

²⁰ SARLET, I. W.; MARINONI, L. G.; MITIDIERO, D. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 454.

²¹ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25. Ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2005.

²² BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 01 ago. 2019.

²³ BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 01 ago. 2019.

de expressão seria exteriorizada pelas “liberdades de comunicação, de religião, de expressão intelectual, artística, científica e cultural e transmissão e recepção de conhecimento”²⁴.

Em sentido diverso, Barroso²⁵ entende que há distinção entre os conceitos de liberdade de informação, liberdade de expressão e liberdade de imprensa. Para ele, os dois primeiros manifestam-se de forma individual e devem ser diferenciados em razão dos seus requisitos. Em terceiro está a liberdade de imprensa, que se diferencia por tutelar a liberdade dos meios de comunicação de reportar fatos e ideias sem a ocorrência de censura.

Portanto, como se pode notar, as divisões realizadas por Ingo Sarlet e José Afonso da Silva pretendem abordar de maneira extensiva as maneiras de manifestação da liberdade de expressão. Por outro lado, Luís Roberto Barroso²⁶ distingue os conceitos analisando as diferenças na tutela desses direitos.

Como se pretende realizar uma abordagem prática dos requisitos e restrições do direito à liberdade de expressão, a partir da análise das jurisprudências do Supremo Tribunal Federal, entende-se que o critério adotado por Barroso aprofunda as proteções à liberdade de expressão. Nesse sentido, abordar-se-á as distinções entre liberdade de expressão, liberdade de informação e liberdade de imprensa, como manifestações da liberdade de expressão em sentido amplo.

A liberdade de expressão *stricto sensu* pretende tutelar o direito de externar ideias, opiniões, juízos de valor, bem como qualquer manifestação do pensamento. Consoante a isso, a Constituição Federal prevê no seu art. 5º, IV²⁷, a liberdade de manifestação de pensamento e no seu art. 220²⁸, a proibição de restrição à liberdade de expressão ou aos seus veículos de exteriorização.

²⁴ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25. Ed. São Paulo: Editora Malheiros, p. 243, 2005.

²⁵ BARROSO, Luis Roberto. Colisão entre Liberdade de Expressão e Direitos da Personalidade. Critérios de Ponderação. Interpretação Constitucionalmente Adequada do Código Civil e da Lei de Imprensa. In: **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 235, p. 1-36, jan. 2004. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45123>>. Acesso em: 09 nov. 2019.

²⁶ Ibidem.

²⁷ “Art. 5º. IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;”

²⁸ “Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.”

Os veículos de exteriorização podem ser conversas, apresentações, escrita, artes. Em relação ao alcance da tutela ao direito à liberdade de expressão, Ingo Sarlet posiciona-se pela interpretação mais extensiva possível, com a proteção de todas as formas não violentas de comunicação, incluídas as comunicações não verbais (art. 5º, inciso IX, da Constituição Federal²⁹) ou manifestadas nos veículos modernos de comunicação. Para além de tais manifestações, também é protegido o direito de permanecer calado, reconhecido no art. 5º, LXIII.³⁰ Cabe destacar ainda a pessoalidade de tais manifestações, havendo uma desnecessidade de neutralidade nessa dimensão do direito à liberdade de expressão.

Em contraponto, o direito à liberdade de informação tutela o direito dos indivíduos e comunidades se manterem informados, exercendo de forma consciente as demais liberdades públicas. Em específico, protege a liberdade de receber e difundir informações, por quaisquer meios.³¹ Nessa perspectiva, é um fator importante da liberdade de informação a disseminação de fatos noticiáveis e verídicos.³² A Constituição Federal, no seu art. 5º, XIV, prevê exatamente o direito de todos ao acesso à informação, resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional.

O direito à liberdade de informação está intimamente relacionado à democracia, por se tratar da faculdade de receber ou não uma informação, escolhendo ainda qual informação se deseja considerar. Tal garantia está prevista também no art. 220, §5º, da Constituição Federal, que proíbe o monopólio da informação, afinal, o pluralismo passa a ser um valor importante na tutela desse direito.³³

²⁹ “Art. 5º. IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;”

³⁰ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25. Ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2005.

³¹ *Ibidem*.

³² BARROSO, Luis Roberto. Colisão entre Liberdade de Expressão e Direitos da Personalidade. Critérios de Ponderação. Interpretação Constitucionalmente Adequada do Código Civil e da Lei de Imprensa. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 235, p. 1-36, jan. 2004. ISSN 2238-5177. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45123>>. Acesso em: 09 nov. 2019. doi: <http://dx.doi.org/10.12660/rda.v235.2004.45123>.

³³ CARVALHO, L. G. Grandinetti. **Liberdade de informação e o direito difuso à informação verdadeira**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

Quanto a esse ponto, pode ser realizada uma discussão sobre a intervenção estatal nos meios de comunicação para garantir a pluralidade dos discursos. Ocorre que, como a liberdade de expressão é tutelada exatamente em face do Estado, é complicada a atuação estatal de maneira protetiva ao direito à liberdade de informação.³⁴ Ante a memória coletiva do passado ditatorial, tal posicionamento é visto com cautela no Brasil, que tem desconfianças em relação à intervenção do Estado no debate público.³⁵

A liberdade de imprensa, por sua vez, é a liberdade dos meios de comunicação em geral noticiarem fatos e ideias. Com o advento do Estado Democrático de Direito, o qual pressupõe uma livre circulação de informação de ideias, o direito à liberdade de expressão, em sua proteção aos meios de comunicação de massa, passa a operar numa dimensão coletiva.³⁶

Segundo L. G. Grandinetti, a liberdade de imprensa envolve a “emissão da consciência formada”³⁷, com a veiculação de informação não somente pela palavra, mas também por gestos e expressões faciais. Acerca da importância da liberdade de imprensa para a democracia, Owen Fiss discorre:

Democracia é um exercício de autogovernança coletiva, requerendo que oficiais governamentais sejam escolhidos pelo povo e que o Estado seja responsivo aos desejos e interesses. No exercício desta prerrogativa soberana, cidadãos dependem de várias instituições para informá-los sobre as posições dos vários candidatos a cargos governamentais e para relatar e avaliar políticas em andamento e as práticas do governo. Na sociedade moderna, a imprensa organizada, incluindo a televisão, talvez seja a instituição principal que desenvolve esta função, e, para cumprir essas responsabilidades democráticas, a imprensa necessita de um certo grau de autonomia em relação ao Estado.³⁸

³⁴ Para saber mais sobre a discussão: OWEN, Fiss. **A ironia da liberdade de expressão**: estado, regulação e diversidade na esfera pública. Tradução e prefácio de Gustavo Binenbojm e Caio Mário da Silva Pereira Neto. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

³⁵ OWEN, Fiss. **A ironia da liberdade de expressão**: estado, regulação e diversidade na esfera pública. Tradução e prefácio de Gustavo Binenbojm e Caio Mário da Silva Pereira Neto. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

³⁶ BARROSO, Luis Roberto. Colisão entre Liberdade de Expressão e Direitos da Personalidade. Critérios de Ponderação. Interpretação Constitucionalmente Adequada do Código Civil e da Lei de Imprensa. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 235, p. 1-36, jan. 2004. ISSN 2238-5177. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45123>>. Acesso em: 09 Nov. 2019. doi:<http://dx.doi.org/10.12660/rda.v235.2004.45123>.

³⁷ CARVALHO, L. G. Grandinetti. **Liberdade de informação e o direito difuso à informação verdadeira**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 40.

³⁸ OWEN, Fiss. **A ironia da liberdade de expressão**: estado, regulação e diversidade na esfera pública. Tradução e prefácio de Gustavo Binenbojm e Caio Mário da Silva Pereira Neto. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 99.

Como se vê, a liberdade de imprensa tem importância precípua por ser uma poderosa ferramenta de instrução da opinião pública. Assim, para além do direito de informar, há o dever de informar. Em tempos de combate à desinformação, é importante ressaltar a função social-democrática da imprensa, lida por alguns como um quarto poder, em razão da sua função de fiscalização de relatar os abusos dos demais poderes e assegurar a autonomia das ideias dos indivíduos.³⁹

Indiara Liz Fazolo Pinto⁴⁰ elencou quais seriam as funções mais importantes desenvolvidas pela imprensa: (i) função política, com a divulgação de fatos referentes ao poder público, afetando tanto sua atuação como influenciando transformações sociais; (ii) função de subsídio do cidadão, informando-os para que tomem suas próprias escolhas políticas; (iii) função de fixar a agenda política da sociedade, ao selecionar quais fatos terão mais relevância e serão debatidos na esfera pública. Por fim, conclui:

A imprensa tornou-se, então, um verdade poder social, podendo influenciar negativa ou positivamente a comunidade em que está inserida. De maneira positiva, contribui para a socialização dos cidadãos, evitando que certos grupos caiam no isolamento, promovendo o intercâmbio cultural. Por outra via, pode se tornar maléfica ao uniformizar as opiniões, massificando a linguagem e os costumes.⁴¹

Com efeito, para garantir um fluxo de informações diligentes, os acontecimentos deverão ser informados de forma objetiva. É exatamente nesse aspecto que são diferenciadas as liberdades de expressão *stricto sensu* e a liberdade de comunicação. Enquanto, a primeira pressupõe certa subjetividade, a partir da disseminação de ideias e opiniões; na segunda, o que se pressupõe é a objetividade, a partir da comunicação de fatos sociais.⁴² Para Grandinetti, pode ser exigido de notícias o dever de comunicar fato verdadeiro.⁴³ Nesse sentido, para ele deve haver uma diferenciação entre notícia, publicidade e opinião, para que possa ser cobrado esse dever de verdade da notícia.

³⁹ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25. Ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2005.

⁴⁰ PINTO, Indiara Liz Fazolo. Liberdade de expressão, Lei de Imprensa e discurso de ódio: da restrição como violação à limitação como proteção. In: **Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Curitiba, v. 13, n. 53, pp. 196-229, 2013.

⁴¹ Ibidem, p. 205.

⁴² FARIAS, Edilsom Pereira de. **Liberdade de expressão e comunicação: teoria e proteção constitucional**. 2001. Tese, Doutorado em Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2001, p. 73.

⁴³ CARVALHO, L. G. Grandinetti. Liberdade de informação e direito difuso à informação verdadeira, pp. 100.

No Brasil, o cenário atual, com o julgamento da ADPF 130, é da ausência de restrição expressamente prevista à liberdade de imprensa. Os abusos desse direito são fruto de discussão no Supremo Tribunal Federal, como será estudado ao final desse capítulo e no capítulo 3. Em relação a isso, o art. 220, da Constituição Federal, prescreve no seu §1º,⁴⁴ a “plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social”⁴⁵. Esse dispositivo garante a liberdade de imprensa para as mais diversas plataformas de comunicação, sejam elas a mídia impressa, radiodifusão, televisão ou a internet.

Portanto, como foi visto a liberdade de imprensa tem como objeto de proteção a “divulgação pública de fatos ou notícias ocorridas na sociedade”⁴⁶, sendo um importante intermediador entre Estado e cidadãos. Na sua obra *Mudança Estrutural da Esfera Pública*, Jürgen Habermas menciona a mudança de papel da imprensa, que deixou de apenas repassar as informações para tomar o papel de “mediador e amplificador”⁴⁷. Segundo ele, no século XIX, a imprensa passa a se tornar cada vez mais empresa e passa a realizar anúncios, facilitando o acesso de interesses de terceiros no conteúdo publicado⁴⁸.

Em razão da mudança anterior, há um desenvolvimento tecnológico desse mercado, que para de ser somente a redação de um texto, para ganhar um teor jornalístico. Aos poucos, foram criados novos veículos de informação: o telefone, rádio e suas variações. Paralelamente, os serviços de imprensa foram se tornando monopólios, com a criação das cadeias de jornais⁴⁹. No século XX, apareceram o rádio a longa distância, o cinema falado e a televisão. O alcance da imprensa e de sua publicidade virou ameaçador a ponto de várias terem que se submeter ao controle estatal. Para Habermas, esse desenvolvimento fica evidente na transformação da imprensa, como instituição de pessoas privadas, em instituto público.⁵⁰

⁴⁴ “Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição. § 1º Nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV.”

⁴⁵ BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 12 ago. 2019.

⁴⁶ FARIAS, Edilson Pereira de. **Liberdade de expressão e comunicação: teoria e proteção constitucional**. 2001. Tese, Doutorado em Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2001, p. 73.

⁴⁷ HABERMAS, Jürgen. **Mudança estrutural da esfera pública**. São Paulo: Editora UNESP, 2014, p. 399.

⁴⁸ Ibidem, p. 402.

⁴⁹ Ibidem, pp. 403-405.

⁵⁰ Ibidem, pp. 403-405.

Aos poucos, o público passa a ser informado e disciplinado pelos meios de comunicação de massa. Com isso, a esfera pública sofre uma mudança, pois é atingida pela influência de interesses privados, em razão da inundação de propagandas.⁵¹ O último grande veículo de informação foi a internet. Grandinetti afirma que esse veículo “veio revolucionar o processo informativo, contribuindo para a democratização do acesso à informação”⁵². A internet trouxe um impacto na dimensão propagadora e receptora da informação, pois permitiu o engajamento coletivo na disseminação de conteúdo. O que era função da imprensa no passado, passou a ser realizado por usuários aleatórios nas redes sociais, que produzem diversos tipos de informações em *blogs* e redes sociais⁵³.

Em meio à discussão da liberdade de imprensa, há a necessidade de prezar pela qualidade do debate público, ao menos no caso de democracias. É nesse sentido, que durante o seu mandato Dilma Rousseff debateu um ponto delicado para o brasileiro: a regulação da mídia, principalmente no que tange aos oligopólios e monopólios.⁵⁴ Fato é que no Brasil, há poucos grupos detentores dos meios de comunicação de massa, o que leva à exclusão de certas notícias e valores do debate na esfera pública⁵⁵. Convém destacar passagem do prefácio escrito por Caio Mario da Silva e por Gustavo Binenbojm, na obra de Owen Fiss:

Tais reflexões assumem especial relevo no contexto brasileiro. Em que medida, por exemplo, a compra de uma grande rede de televisão aberta, de alcance nacional, por uma agremiação religiosa não tem um potencial silenciador de outros grupos religiosos? Quais os parâmetros mínimos exigíveis da cobertura jornalística de empresas de comunicação, no que se refere aos interesses econômicos, políticos ou religiosos da própria direção das empresas? A participação de grupos desfavorecidos no controle societário e/ou na direção de meios de comunicação poderia contribuir para maior diversidade no debate público?⁵⁶

⁵¹ HABERMAS, Jürgen. **Mudança estrutural da esfera pública**. São Paulo: Editora UNESP, 2014, 408.

⁵² CARVALHO, L. G. Grandinetti. Liberdade de informação e direito difuso à informação verdadeira, p. 201.

⁵³ RAIS, Diogo. Fake News e Eleições. In: RAIS, Diogo (Coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 116.

⁵⁴ O que significa regular a mídia? **BBC News**, Rio de Janeiro, 28 nov. 2014. Disponível em: https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2014/11/141128_regulacao_midia_lab. Acesso em: 10 nov. 2019.

⁵⁵ OWEN, Fiss. **A ironia da liberdade de expressão**: estado, regulação e diversidade na esfera pública. Tradução e prefácio de Gustavo Binenbojm e Caio Mário da Silva Pereira Neto. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, pp. 17.

⁵⁶ Ibidem, pp. 12.

Assim, há alguns momentos em que a liberdade de imprensa, bem como também pode ocorrer com a liberdade de expressão, esbarra em outros direitos ou liberdades. Tais colisões vão gerar debates como o conhecido Caso Ellwanger, em que Siegfried Ellwanger Castan, um gaúcho, publicou livros com temática anti-semita e racista.⁵⁷ Na ocasião, o Supremo Tribunal Federal decidiu pela constitucionalidade da punição às manifestações preconceituosas e atentatórias aos judeus.⁵⁸ A corte entendeu que deveria prevalecer a igualdade racial e dignidade humana, ao passo que imposta limitações à liberdade de expressão.

Clarissa Gross discorre sobre como devem ser analisadas as “circunstâncias sociais, culturais, políticas e tecnológicas da contemporaneidade”⁵⁹ que justificariam restrições à liberdade de expressão. Atualmente, está sendo debatido se o direito à liberdade de expressão deve sofrer limitações no caso de compartilhamento de informações falsas como se fossem notícias reais em redes sociais, chamados de *fake news*, e que serão objeto de estudo no Capítulo 2.

As *fake news* podem ser consideradas como um abuso à liberdade de informar e ser informado e ao direito à verdade. No próximo ponto serão estudadas as restrições aos abusos ao direito à liberdade de expressão.

1.2 As restrições ao direito à liberdade de expressão

O direito à liberdade de expressão, ainda que abordado com cuidado no contexto pós-redemocratização, deverá respeitar outras liberdades previstas, como norma pertencente a um sistema normativo.

⁵⁷ SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2013.

⁵⁸ SARMENTO, Daniel. A liberdade de expressão e o problema do *hate speech*. In: **Revista de Direito de Estado**, Rio de Janeiro, ano 1, n. 4, p. 2, out./dez. 2006. Disponível em: <<http://www.dsarmento.adv.br/content/3-publicacoes/18-a-liberdade-de-expressao-e-o-problema-do-hate-speech/a-liberdade-de-expressao-e-o-problema-do-hate-speech-daniel-sarmento.pdf>>. Acesso em: 18 set. 2019.

⁵⁹ GROSS, Clarissa. *Fake news* e democracia: discutindo o *status* normativo do falso e a liberdade de expressão. In: RAIS, Diogo (Coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 164.

Convém destacar que este estudo aborda os limites constitucionais à liberdade de expressão ao adotar a teoria externa dos limites dos direitos fundamentais⁶⁰. O motivo pela adoção à teoria se dá em razão da sua constante utilização na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal⁶¹.

Além disso, como este trabalho pretende realizar uma análise da problemática das *fake news*, isso não seria possível se abordado a partir da teoria interna⁶². Afinal, nesse caso, a questão das *fake news* não seria ponderada à luz do direito à liberdade de expressão, mas provavelmente somente seria considerado que a proteção à liberdade de expressão não abrange a disseminação de *fake news* ou que constitui embaraço à liberdade de imprensa, em arrepio ao art. 220, §1º da Constituição Federal, sem levar em conta outros aspectos a serem ponderados.

É próprio da teoria externa o entendimento que os direitos fundamentais encontram limites nos demais direitos ou bens constitucionais. Nos próximos pontos, serão estudadas as limitações ao direito à liberdade de expressão, realizadas tanto pela própria Constituição Federal, como pelo Supremo Tribunal Federal.

1.2.1 Limitações constitucionais à liberdade de expressão

A Constituição Federal determinou a vedação ao anonimato ao estabelecer o direito à livre manifestação no Art. 5º, IV. O instituto pretende viabilizar eventuais responsabilizações civis ou penais, abrangendo o conceito de liberdade de expressão no seu sentido mais amplo. A vedação ao anonimato não se opõe ao sigilo da fonte (art. 5º, XIV, da CF/88); porém, tais institutos podem colidir, principalmente no exercício de atividade profissional jornalística⁶³.

⁶⁰ A teoria externa entende que existem conflitos entre direitos fundamentais e outros bens constitucionais. Ela é correlata ao modelo da ponderação e da teoria dos princípios. Para saber mais: REIS, Jane. **Interpretação Constitucional e Direitos Fundamentais**: uma contribuição ao estudo das restrições aos direitos fundamentais na perspectiva da teoria dos princípios. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 140.

⁶¹ Ibidem, p. 150.

⁶² A teoria interna entende que não há restrição dos direitos, o que é chamado de colisão, são pseudocolisões. Assim, para essa teoria, o operador do direito deve identificar o conteúdo estabelecido na Constituição e verificar a adequação ao caso. Para saber mais: REIS, Jane. **Interpretação Constitucional e Direitos Fundamentais**: uma contribuição ao estudo das restrições aos direitos fundamentais na perspectiva da teoria dos princípios. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, pp. 140-146.

⁶³ SARLET, I. W.; MARINONI, L. G.; MITIDIERO, D. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

No caso das manifestações afetarem direitos fundamentais de terceiros, lhes prejudicando ou acarretando danos à sua imagem ou honra, a Constituição Federal assegura no seu art. 5º, V, um direito de resposta proporcional ao agravo. Portanto, o direito de resposta pretende ser um instrumento de defesa contra ofensas, notícias e manifestações inverídicas, devendo ocorrer independente de eventual indenização dos danos sofridos.

O direito de resposta atua tanto na dimensão individual como transindividual, garantindo respectivamente o contraditório e a possibilidade de formulação de um discurso mais democrático. Com o julgamento da ADPF 130, o direito de resposta passou anos sem qualquer regulamentação infraconstitucional. Entretanto, trata-se de norma de aplicação imediata, sendo possível o exercício mesmo sem regulamentação. Atualmente, o direito de resposta encontra-se regulamentado pela Lei 13.188/2015⁶⁴.

Além do direito de resposta, a Constituição Federal prevê a indenização por dano, material, moral ou à imagem como limite à liberdade de expressão. Nesses casos, deverá ser levado em conta os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, para que a fixação de valores altos não impeça eventuais manifestações. Assim como no caso do direito de resposta, são titulares desse direito tanto pessoas físicas quanto jurídicas. Além disso, em razão da importância do direito à liberdade de expressão, para ser fixada indenização deve ser observado se houve responsabilidade subjetiva (e com isso, feita análise da culpa ou dolo da vítima). Nesse sentido, Ingo Sarlet discorre:

[...] a responsabilidade pelo exercício da liberdade de expressão (ainda mais no âmbito da liberdade de comunicação e de informação jornalística) há de ser uma responsabilidade subjetiva, focada na análise sobre a existência de dolo ou culpa na ação do agente causador do dano, o que, por sua vez, implica a consideração de diversos fatores, tais como a posição da vítima (por exemplo, se é ou não uma personalidade pública, hipótese em que só ensejará responsabilidade a culpa grave), a intenção e a diligência empregadas por quem apurou os fatos, enquanto o caso envolver a divulgação de notícias inverídicas, a existência de algum interesse social na questão, quando a hipótese resvalar no direito de privacidade, bem como a intensidade da lesão aos direitos fundamentais do ofendido.⁶⁵

⁶⁴ BRASIL. Lei nº 13.188, de 11 de novembro de 2015. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 11 nov. 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13188.htm >. Acesso em: 10 nov. 2019.

⁶⁵ SARLET, I. W.; MARINONI, L. G.; MITIDIERO, D. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 465.

O Ministro Gilmar Mendes também menciona nos seus votos no Supremo Tribunal Federal, acerca da limitação imposta no art. 220 da Constituição Federal. No parágrafo primeiro do mencionado artigo, além de ser previsto que não será restringido o direito à liberdade de “manifestação de pensamento, criação, expressão e informação”⁶⁶, há determinação para serem observados o art. 5º, parágrafos IV, V, X, XIII e XIV⁶⁷. Dito isso, o Ministro posiciona-se recorrentemente entendendo pela possibilidade de interferência estatal judiciária e legislativa para assegurar os mencionados direitos desses parágrafos⁶⁸.

1.2.2 Limitações não expressas no texto constitucional

Além das limitações expressamente previstas na Constituição, há aquelas impostas a partir da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, principalmente quando ocorre a colisão entre dois direitos fundamentais. Não é por menos que ao analisar a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a temática da liberdade de expressão Rafael Koatz concluiu que “o STF tem declarado, em reiterados julgados, que as liberdades de expressão e de imprensa não são absolutas”.⁶⁹

Apesar das limitações impostas em alguns julgados, também tem sido adotado no STF a teoria da posição preferencial da liberdade de expressão. Contudo, ainda não há premissas claras em relação à postura assumida pela corte. Como será visto a seguir, o tema de liberdade

⁶⁶ “Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.”

⁶⁷ “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;”

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;

XIV - é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional; “

⁶⁸ MENDES, G. F.; BRANCO, P. G. G.. **Curso de Direito Constitucional**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 270.

⁶⁹ KOATZ, Rafael Lorenzo Fernandez. As liberdades de Expressão e de Imprensa na Jurisprudência do STF. In: SARMENTO, D.; SARLET, I. W (Coord.). **Direitos Fundamentais no Supremo Tribunal Federal: balanço e crítica**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 443.

de expressão suscita entendimentos diferentes e confrontos diversos entre os ministros do Supremo Tribunal Federal, como foi na Reclamação nº 9.428.⁷⁰

No caso em questão, o jornal “Estado de São Paulo” ajuizou reclamação, tendo como parâmetro a ADPF 130, na tentativa de ser revogada tutela antecipada que determinou a proibição de publicação de matérias sobre o processo que corre em segredo de justiça contra Fernando Sarney.⁷¹ O Relator Min. Cezar Peluso, entendeu que não seria cabível a reclamação, pois a ADPF nº 130 não teria tratado sobre inviolabilidade dos direitos à intimidade, o alcance da liberdade de imprensa e a inviolabilidade do sigilo das comunicações telefônicas, imposto por decisão judicial. Além disso, o direito à liberdade de expressão não teria hierarquia maior que os direitos da personalidade, como havia sido posto pelo Reclamante.

Por sua vez, o Min. Ayres Britto iniciou a divergência, alegando que não havia que ser ponderado tal posicionamento e que um dos aspectos tratados na Lei de Imprensa era exatamente a censura prévia. Para ele, ainda que não houvesse menção expressa à dispositivo da Lei de Imprensa, a censura prévia trata-se de adoção da lei indiretamente, sendo cabível a reclamação. No decorrer da reclamação, foram discutidos os termos da ADPF 130 pelo ministro Ayres Britto, Gilmar Mendes e Cezar Peluso. Ao final, por 6 votos a 3, foi julgada rejeitada pelo entendimento do seu não cabimento.

A Reclamação em questão foi posta como exemplo para demonstrar os diferentes posicionamentos no que tange à liberdade de expressão. Nesse caso, enquanto alguns ministros consideraram somente o aspecto processual da Reclamação, outros como o Min. Celso de Mello, entenderam tal percepção como um grave retrocesso diante do julgamento da ADPF nº 130, por entender que estava sendo acolhida a censura prévia.

⁷⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Reclamação nº 9.428**. Reclamante: S. A O Estado de São Paulo. Reclamado: Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos territórios. Relator: Ministro Cezar Celuso. Brasília, 10 dez. 2019. Disponível em: < <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=3798231> >. Acesso em: 10 nov. 2019.

⁷¹ KOATZ, Rafael Lorenzo Fernandez. As liberdades de Expressão e de Imprensa na Jurisprudência do STF. In: SARMENTO, D.; SARLET, I. W (Coord.). **Direitos Fundamentais no Supremo Tribunal Federal: balanço e crítica**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 429.

Em relação aos limites não expressos na Constituição Federal, impostos a partir de julgados do Supremo Tribunal Federal, cabe destacar a utilização da técnica de ponderação. Como se viu acima, ela não é unânime no Supremo Tribunal Federal. Porém, nos termos já tratados, como este trabalho adota a concepção externa de direitos fundamentais, é necessário realizar um estudo acerca da técnica de ponderação.

1.3 A técnica da ponderação

A ponderação é uma técnica de resolução de conflitos criada tendo em vista a unicidade do sistema normativo.⁷² Quando duas normas de mesma hierarquia entram em confronto, não dá para realizar, segundo a teoria externa, uma simples aplicação da norma ao fato. É necessário ser realizada a compatibilização desses princípios,⁷³ que pode ser realizada a partir da técnica de ponderação.

Para Carlos Affonso Pereira de Souza, a ponderação não desconsidera a força normativa, mas pelo contrário, quer a efetivação das normas constitucionais.⁷⁴ Assim, serão atribuídos pesos a cada um desses direitos, dependendo da problemática. A ponderação tem três etapas: (i) a identificação de normas relevantes para examinar o caso; (ii) a verificação dos fatos e sua interação com a norma; e (iii) a análise dos elementos em discussão, bem como da norma que irá preponderar.⁷⁵

Na primeira etapa devem ser verificadas as normas constitucionais incidentes para analisar se há de fato algum conflito entre direitos ou princípios constitucionais. A ponderação só será utilizada no caso de conflito entre normas, assim deverá incidir mais de um dispositivo naquele caso concreto. Quando houver essas colisões, será realizada análise

⁷² SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. **A tutela dos direitos da personalidade na sociedade da informação: privacidade, imagem e liberdade de expressão**. 2003. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2003.

⁷³ PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. **Interpretação constitucional e direitos fundamentais: uma contribuição ao estudo das restrições aos direitos fundamentais na perspectiva da teoria dos princípios**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

⁷⁴ SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. **A tutela dos direitos da personalidade na sociedade da informação: privacidade, imagem e liberdade de expressão**. 2003. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2003.

⁷⁵ BARROSO, Luís Roberto. Colisão Entre Liberdade de Expressão e Direitos da Personalidade. In: **Revista Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, 235: I-36, pp. 8-11, jan./mar. 2004.

dos limites desses bens constitucionais⁷⁶, bem como o agrupamento dessas normas⁷⁷. Realizando tais passos, será possível a formulação de argumentações. Vale ressaltar que, no caso da Constituição já oferecer meios para resolução desse conflito, não há necessidade de ser realizada a ponderação.⁷⁸

A segunda etapa, é a observação do caso concreto. Portanto, nesse momento serão examinados os fatos e a existência de normas reflexas.⁷⁹ Por fim, no terceiro passo, será feita uma análise do peso conferido pelo texto constitucional a esses direitos. Haverá conflitos de direitos em que a Constituição prevê um grau de hierarquia maior no ordenamento jurídico, entretanto o dano é tão grande que tal direito em grau menor hierarquicamente poderá se impor. Portanto, verificar o peso dado pela Constituição, trata-se somente de um exame preliminar. Esse peso será reavaliado de acordo com a necessidade da tutela no caso concreto.⁸⁰

Essa análise será realizada à luz do princípio da proporcionalidade e, em alguns casos, observando parâmetros. Carlos Affonso aborda alguns requisitos para serem analisados na incidência do princípio da proporcionalidade: (i) a restrição deverá garantir a sobrevivência da outra norma; (ii) a restrição será a menor possível para proteção ao direito contraposto; e (iii) deverá haver benefício para compensar o prejuízo imposto com a não aplicado ao direito contraposto⁸¹.

A fim de realizar a análise do último ponto, a doutrina se debruça na criação de parâmetros, como guia para a decisão a ser tomada. Nesse sentido, deve ser feita uma análise do quanto esse direito protegido justifica o dano ao direito lesado. A criação de parâmetros

⁷⁶ SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. **A tutela dos direitos da personalidade na sociedade da informação: privacidade, imagem e liberdade de expressão**. 2003. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2003.

⁷⁷ BARROSO, Luís Roberto. Colisão Entre Liberdade de Expressão e Direitos da Personalidade. In: **Revista Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, 235: I-36, pp. 8-11, jan./mar. 2004.

⁷⁸ SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. **A tutela dos direitos da personalidade na sociedade da informação: privacidade, imagem e liberdade de expressão**. 2003. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2003.

⁷⁹ BARROSO, Luís Roberto. Colisão Entre Liberdade de Expressão e Direitos da Personalidade. In: **Revista Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, 235: I-36, pp. 8-11, jan./mar. 2004.

⁸⁰ SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. **A tutela dos direitos da personalidade na sociedade da informação: privacidade, imagem e liberdade de expressão**. 2003. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2003.

⁸¹ Ibidem.

busca o maior apreço pelo princípio da proporcionalidade, bem como uma tentativa de garantir a uniformidade e segurança jurídica⁸².

Por se tratar de uma análise de freios e contrapesos, ora o Judiciário poderá entender pela preponderância do direito à liberdade de expressão, ora pelo direito lesado. À título exemplificativo, a ponderação também pode ser realizada entre a liberdade de manifestação e o direito à liberdade religiosa, tratando-se de duas abordagens da liberdade de expressão *latu sensu*, o que torna mais difícil serem estabelecidos critérios.

Além disso, os parâmetros verificados em um caso concreto poderão ser utilizados posteriormente em outros, bem como aperfeiçoados.⁸³ O objetivo deste trabalho é observar os parâmetros da liberdade de expressão, a fim de verificar se estes devem ser aperfeiçoados ou não para a realização do debate sobre *fake news*. Nesse sentido, no próximo ponto será estudado o julgamento da ADPF 130, por entender se tratar de caso paradigmático na tutela do direito a informar, abrangido pela liberdade de expressão.

1.4 O julgamento da ADPF 130

O julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 130 foi marcante para o debate do direito à liberdade de expressão no Brasil. A Lei de Imprensa de 9 de fevereiro de 1967, criada durante os tempos de ditadura militar foi considerada não recepcionada pela Constituição Federal. Tal julgamento foi importante para a tutela do direito à liberdade de imprensa e expressão no país.

Na origem, trata-se de ADPF, ajuizada em 2008 pelo PDT, alegando a incompatibilidade da Lei de Imprensa com o art. 5º, incisos IV, V, IX, X, XIII, XIV e os arts. 220 a 223 da Constituição. O relator foi o Min. Ayres Britto, que votou pelo não recebimento da Lei de Imprensa, por entender (i) que a imprensa tem um papel importante na veiculação de informação sobre a vida pública e o Estado; (ii) o art. 220 da Constituição Federal traz em seu corpo previsão que inibe qualquer restrição à liberdade de expressão, por qualquer dos três poderes; (iii) para ter uma imprensa livre é necessário que ela seja isenta de censura e

⁸² SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2013, p. 109.

⁸³ SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2013.

veicule a versão oficial dos fatos; (iv) a utilização de técnica para interpretar a Lei de Imprensa conforme a Constituição tornaria artificial o diploma legal e a possibilitaria o intérprete da norma legislar a seu favor; (v) essas normas seriam de eficácia plena sem necessidade de regulamentação.

O ministro Eros Grau acompanhou o relator. Com exceção dele, cada ministro realizou o próprio voto na ADPF, o que demonstra a riqueza do debate. Ellen Gracie e Joaquim Barbosa entenderam pela procedência parcial da demanda, no sentido de manter alguns dispositivos como a proibição da publicação de conteúdos como o *hate speech*. O Min. Celso de Mello, apesar de acompanhar o relator Ayres Britto na maioria das vezes, entendeu que é possível a intervenção estatal no conteúdo publicado, em caso de condutas incompatíveis com a Constituição Federal. Em relação ao direito de resposta, invocou nas suas argumentações a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, o qual menciona, no seu art. 14, a necessidade de ser analisado o direito de resposta à luz do princípio da proporcionalidade⁸⁴.

O Min. Marco Aurélio foi o único que votou pela improcedência do pedido. Na sua visão, há uma síndrome da ditadura militar, sendo que naquele momento do julgamento a imprensa já era livre. A Lei de Imprensa havia perdurado por 20 anos durante o regime democrático e para ele, o vazio legislativo que a não recepção poderia deixar, acabaria causando danos.

Gilmar Mendes demonstrou preocupação com a ausência de regulação do direito de resposta e Joaquim Barbosa entendeu que deveria haver intervenção para possibilitar os discursos das minorias. Nesse sentido, os Ministros Ayres Britto, Cármen Lúcia, Eros Grau e Ricardo Lewandowski entenderam que não seria possível a utilização de qualquer dispositivo da lei. Cezar Peluso, Ellen Gracie, Joaquim Barbosa e Gilmar Mendes, pontuaram que havia possibilidade de serem reutilizados alguns dispositivos.

Os votos foram diferentes e diversos. O STF, por maioria de votos, declarou o não recebimento da Lei de Imprensa, sendo eles dos Min. Ayres Britto, Cármen Lúcia, Eros Grau,

⁸⁴ Sobre o tema, vale destacar o estudo realizado sobre a menção à Convenção Americana de Direitos Humanos nesse julgamento: LEGALE, Siddharta. **A Corte Interamericana de Direitos humanos como Tribunal Constitucional Transnacional**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019, pp. 404-409.

Ricardo Lewandowski, Celso de Mello e Menezes Direito. Em relação à intervenção estatal, foi entendido que o Judiciário é o órgão que pode trazer melhores soluções observando o caso concreto. Entretanto, seria possível a intervenção legislativa em alguns casos, como para regulação do direito à resposta, por exemplo. O que, inclusive, foi realizado em 2016, com a Lei nº 13.188/2015.

Contudo, fato é que a ADPF 130 tratou de tantas temáticas, com uma vultuosa quantidade de votos, que ficou complicado entender qual a sua abordagem. Afinal, com a não recepção da Lei foram discutidas questões atinentes à liberdade de expressão *latu sensu*, censura, direito de resposta, *hate speech*, entre outros. Além disso, por mais que tenha sido ressaltado o papel do Judiciário na ponderação dos direitos fundamentais, não foram apontados parâmetros, tendo sido deixado um vácuo na sua regulamentação. No Terceiro Capítulo, serão estudadas as Reclamações ajuizadas com base nessa ADPF, com o fito de esclarecer as temáticas acima.

2 *FAKE NEWS*

A todo momento surgem novas temáticas para serem debatidas acerca da colisão entre os direitos da personalidade e o direito à liberdade de expressão. As ponderações entre os dois direitos devem ser realizadas com cautela, pois há risco de violação de direitos individuais. No momento atual, uma das discussões travadas é acerca das *fake news*. Apesar da nova nomenclatura, trata-se de uma problemática antiga: a disseminação de notícias falsas ou boatos. Entretanto, agora há um elemento novo: o efeito cascata decorrente dos meios digitais. Fato é que os avanços tecnológicos permitiram que essas notícias percorram os veículos de comunicação com muita agilidade.

Em 2016, o dicionário Oxford elegeu “pós-verdade” (*post-truth*) como “a palavra do ano”.⁸⁵ Além disso, lhe definiu como um substantivo “que se relaciona ou denota circunstâncias nas quais fatos objetivos têm menos influência em moldar a opinião pública do que apelos à emoção e a crenças pessoais”. Segundo o dicionário, a palavra foi empregada nos noticiários principalmente por conta da eleição do Donald Trump nos Estados Unidos da América e pela votação da saída da Grã-Bretanha da União Européia (*Brexit*). O uso da palavra “pós-verdade” denota como a verdade tem perdido influência na opinião pública nos dias atuais. Nesse sentido, Ana Claudia Andreucci e Michelle Junqueira elucidam:

Um mundo com pós-verdade é uma realidade em que acreditar, ter crença e fé de que algo é verdade é mais importante do que isso ser um fato realmente. O prefixo “pós”, nesse caso, não se refere ao tempo em que ocorre. Não se trata do momento posterior à verdade, mas sim ao momento que o núcleo central (a palavra principal – verdade) não é mais importante. Assim, relativiza-se a verdade, relativiza-se sua importância para a formação moral, para construção da ética e a utiliza como instrumento de poder, coerção e manipulação. Não importa se é verdade, mas o que todos acreditam ser verdade.⁸⁶

Entretanto, como foi dito anteriormente, não é como se estivéssemos tratando de um fenômeno novo. Há tempos que a veiculação de notícias falsas é um problema. Em 1967,

⁸⁵ FÁBIO, André Cabette. O que é ‘pós-verdade’, a palavra do ano segundo a Universidade de Oxford. **Nexo Jornal**, São Paulo, 16 nov. 2016. Disponível em: <<https://www.nexojornal.com.br/expresso/2016/11/16/O-que-%C3%A9-%E2%80%98p%C3%B3s-verdade%E2%80%99-a-palavra-do-ano-segundo-a-Universidade-de-Oxford>>. Acesso em: 10 ago. 2019.

⁸⁶ ANDREUCCI, Ana Claudia; JUNQUEIRA, Michelle. Pinóquio em tempos de pós-verdade: *fake news* e comunicação na construção da cidadania digital para crianças e adolescentes. **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 237-238.

Hannah Arendt, no seu ensaio *Verdade e Política*⁸⁷, já abordava a distorção dos fatos, principalmente por interesses políticos, econômicos ou militares, de forma a moldar uma nova realidade. Ela ainda afirmou o papel da mídia em descobri-los e apura-los. Em 2009, Cass Sustein⁸⁸ escreveu sobre a problemática dos boatos, abordando naquele momento como a internet potencializaria os rumores. Para ele, as pessoas acreditam em fatos falsos em razão dos próprios medos ou esperanças, sendo mais propensas a crer em boatos que validem sua opinião pessoal.

A partir disso, conclui-se a era da “*pós-verdade*” surge de um problema antigo, com histórico, que é a dissipação de rumores. Entretanto, se antes a disseminação de conteúdo informativo era realizada apenas por uma mídia, que detém certa credibilidade para noticiar fatos cotidianos, quando nos deparamos com as novas tecnologias, ocorre um impacto nos papéis dos emissores e receptores.⁸⁹ Assim, se antigamente só poderiam ser repassadas informações por instituições específicas que detinham esse mercado; com a internet, e em específico, com as redes sociais, não há mais essas barreiras.

No Brasil, antes do termo ser cunhado, já havia mostrado suas caras no episódio lamentável de Fabiane de Maria de Jesus, morta após ser vítima de linchamento em Guarujá/SP.⁹⁰ Nos dias anteriores à fatalidade, a página do Facebook “Guarujá Alerta” publicou uma notícia sobre uma suposta “sequestradora de crianças”, inserindo um retrato falado e a foto de uma mulher loira. Fabiane morreu ao ser confundida com a mulher da notícia. Na época, a polícia informou que sequer haviam denúncias de sequestro de crianças em Guarujá. Assim, não restam dúvidas de que a dissipação de desinformações é anterior

⁸⁷ ARENDT, Hannah. **Verdade e Política**. Tradução Manuel Alberto. Lisboa: Relógio D'Água Editores, 1995.

⁸⁸ SUNSTEIN, Cass. **On Rumors**. Princeton: Princeton University Press, 2014. E-book. Disponível em: <<http://www.diverscat.cat/wp-content/uploads/2018/05/onrumors.pdf>>. Acesso em: 24 ago. 2019.

⁸⁹ PICCININ, Fabiana; CASTRO, Henrique Carlos de O.; CASTILLO, Sofia Vizcarra. *Fake News nas eleições: notas sobre a crise de confiança e a cultura política brasileira*. In: SEMINÁRIO INTERNACIONAL DE PESQUISAS EM MEDIATIZAÇÃO E PROCESSOS SOCIAIS, 3., 2019, São Leopoldo. **Anais eletrônicos de artigos completos**. São Leopoldo: Unisinos, 2019. Disponível em: <<http://midiaticom.org/anais/index.php/seminariointernacional/article/view/269/263>>. Acesso em: 10 ago. 2019.

⁹⁰ ROSSI, Mariane. Mulher espancada após boatos em rede social morre em Guarujá, SP. **G1**, Santos, 05 mai. 2014. Disponível em: <<http://g1.globo.com/sp/santos-regiao/noticia/2014/05/mulher-espancada-apos-boatos-em-rede-social-morre-em-guaruja-sp.html>>. Acesso em: 10 ago. 2019.

Com efeito, o impacto das *fake news*, no Brasil, é corroborado por um cenário de crise de confiança nas instituições e nos políticos.⁹¹ Como não são obtidos resultados satisfatórios das instituições, cria-se uma brecha para deslegitimação dos discursos veiculados nas mídias tradicionais.⁹² As pessoas passam a acreditar e aceitar as notícias fraudulentas disseminadas através de seus familiares e amigos, sendo o contexto perfeito para a viralização das *fake news*.

Nesse sentido, convém destacar a *fake news* viralizada sobre a existência de um “novo vírus H2N3”,⁹³ que supostamente estava provocando mortes no Brasil, e que não estava sendo noticiado pois a vacina da gripe não ofereceria proteção a ele. Após a notícia ser desmentida, foram realizados comentários na página do G1 alegando que o fato é verdadeiro e aquilo seria uma mentira da mídia.⁹⁴

É evidente a importância da discussão no cenário contemporâneo. O primeiro desafio travado é a conceituação das *fake news*, a sua abrangência e especificidades. Nesse sentido, no seu artigo *Fake News e Eleições*, Diogo Rais disserta sobre a popularização das *fake news* e menciona os desafios da conceituação do termo:

Daí uma das críticas ao uso da expressão fake news: a impossibilidade de sua precisão. *Fake news* tem assumido um significado cada vez mais diverso, e essa amplitude tende a inviabilizar seu diagnóstico, afinal, se uma expressão significa tudo, como identificar seu adequado tratamento? Não é possível encontrar uma solução para um desafio com múltiplos sentidos.⁹⁵

⁹¹ BAQUERO, Marcello; CASTRO, Henrique C.; RANINCHESKI, Sônia M.; (Des)confiança nas instituições e partidos políticos na constituição de uma democracia inercial no Brasil: o caso das eleições de 2014. **Política & Sociedade**, Florianópolis, v. 15, n. 32, 2016. Disponível em : <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/politica/article/view/2175-7984.2016v15n32p9>>. Acessado em: 10 ago. 2019.

⁹² Ler mais em: PICCININ, Fabiana; CASTRO, Henrique Carlos de O.; CASTILLO, Sofia Vizcarra. *Fake News* nas eleições: notas sobre a crise de confiança e a cultura política brasileira. In: SEMINÁRIO INTERNACIONAL DE PESQUISAS EM MEDIATIZAÇÃO E PROCESSOS SOCIAIS, 3., 2019, São Leopoldo. **Anais eletrônicos de artigos completos**. São Leopoldo: Unisinos, 2019. Disponível em: <<http://midiaticom.org/anais/index.php/seminariointernacional/article/view/269/263>>. Acesso em: 10 ago. 2019.

⁹³ BARROS, Gisela; PARREIRA, Marcelo. É #FAKE que novo vírus H2N3 tem provocado mortes no Brasil. **G1**, Rio de Janeiro, 30 jul. 2018. Disponível em: <<https://g1.globo.com/fato-ou-fake/noticia/2018/07/30/novo-virus-h2n3-tem-provocado-mortes-no-brasil-fake.ghtml>>. Acessado em: 10 Ago. 2019.

⁹⁴ PAIERO, Denise; SANTORO, André; SANTOS, Rafael. As *fake news* e os paradigmas do relato jornalístico. In: RAIS, Diogo (Coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 58.

⁹⁵ RAIS, Diogo. *Fake News* e eleições. In: RAIS, Diogo (Coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 107.

Diante disso, faz-se necessário realizar a distinção do termo em relação às diversas outras formas de desinformação. A fim de delimitar o objeto de estudo, serão abordados os conceitos adotados para o termo *fake news*. Em seguida, será realizada uma análise da construção do conceito, a partir da leitura de artigos científicos, detalhando o cenário em que ele surgiu. Por fim, pretende-se levantar a legislação que já aborda a temática no país.

2.1 O que são *Fake News*?

Apesar das *fake news* serem muito comentadas, é necessário destacar uma dúvida teórica muito pertinente que é “o que são *fake news*?”. Fato é que apesar da tradução literal do conceito para “notícias falsas” até servir para discussões corriqueiras, não há como explorar a temática sem um aprofundamento conceitual, sob pena dos interlocutores acabarem por não tratar do mesmo assunto. Assim, é preciso realizar as distinções indispensáveis para atender à complexidade do termo, sem deixar de lado a análise minuciosa de suas especificidades, mas também sem torná-lo muito abrangente.

Nesse capítulo, serão estudadas algumas concepções sobre *fake news*, com o propósito de, ao final, ser elaborado ou escolhido o conceito adotado nesse trabalho. Posteriormente, para justificar a escolha da terminologia, bem como traçar as características das *fake news* será realizado um estudo minucioso e detalhado das especificidades do termo.

Claire Wardle⁹⁶ entende que as *fake news* não se tratam somente de notícias falsas.⁹⁷ Isso porque, para ela, por trás do fenômeno há um sistema complexo de disseminação de desinformação. Assim, na tentativa de abordar todas as espécies de desinformações no ambiente midiático, ela defende que há sete modalidades:

1. Sátira ou paródia: sem intenção de causar mal, mas com potencial de enganar;

⁹⁶ Claire Wardle é uma professora britânica da Harvard Kennedy University, coordenadora do projeto *First Draft*, que tem como objetivo o estudo e combate da desinformação.

⁹⁷ WARDLEY, Claire. Fake news, it's complicated. **First Draft News**, Cambridge, 16 fev. 2017. Disponível em: <<https://firstdraftnews.org/fake-news-complicated/>>. Acesso em: 10 ago. 2019.

2. Falsa conexão: quando não há ligação entre as manchetes, imagens ou legendas, dando a entender coisas falsas sobre o conteúdo;
3. Conteúdo enganoso: a informação é falsa e foi construída para desinformar ou caluniar uma pessoa;
4. Falso contexto: quando se trata de um fato verídico, porém ele é compartilhado em contexto propositalmente falso;
5. Conteúdo impostor: quando são utilizados os nomes de fontes oficiais, com informações que não foram criadas por elas.
6. Conteúdo manipulado: a informação verdadeira é manipulada para distorcer as interpretações.
7. Conteúdo fabricado: informações fabricadas feitas totalmente do zero, com o intuito de desinformar o público.⁹⁸

Para Diogo Rais,⁹⁹ as *fake news* são notícias fraudulentas, mas com aparência de verdade. Não apenas uma piada, obra de ficção ou peça lúdica: a *fake news* “é uma mentira revestida de artifícios que lhe conferem aparência de verdade”.¹⁰⁰ O que o autor pretende destacar é que não se trata somente da disseminação de falsidades. Mas sim um tipo específico, baseado no modelo de notícias, com dados fraudulentos e aparência de fato real. Ainda conta com a característica de larga e massiva escala de produção, que faz com que toda e qualquer notícia tenha que ser verificada.

Por sua vez, segundo Clarissa Gross, as *Fake News* são falsidades veiculadas por um “modelo distinto de produção e consumo de informação que se articulou na era digital”, com a finalidade de obtenção de vantagem econômica ou política.¹⁰¹ O fenômeno teria ocorrido em razão de um deslocamento da mídia tradicional para a internet, que se tornou o meio mais importante de comunicação e disseminação de conteúdo. A autora ainda destaca que, para além da intenção de ser falso, o conteúdo fraudulento é disponibilizado de maneira a imitar o formato da mídia tradicional.¹⁰²

⁹⁸ WARDLEY, Claire. Fake news, it's complicated. **First Draft News**, Cambridge, 16 fev. 2017. Disponível em: <<https://firstdraftnews.org/fake-news-complicated/>>. Acesso em: 10 ago. 2019.

⁹⁹ RAIS, Diogo. O que é Fake News. **Mackenzie**, São Paulo, 13 abr. 2017. Disponível em: <<http://portal.mackenzie.br/fakenews/noticias/arquivo/artigo/o-que-e-fake-news/>>. Acesso em: 05 jul. 2019.

¹⁰⁰ Ibidem.

¹⁰¹ GROSS, Clarissa. *Fake news e democracia: discutindo o status normativo do falso e a liberdade de expressão*. In: RAIS, Diogo (Coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 157.

¹⁰² Ibidem.

Axel Gelfert defende, em seu artigo *Fake News: uma definição*,¹⁰³ que *fake news* são uma apresentação deliberada de afirmações falsas ou enganosas como notícia, em que as afirmações são enganosas pelo seu *design*.¹⁰⁴ Por *design*, o autor quer dizer a maneira que o conteúdo é apresentado ou escolhido. Para ele, na criação das notícias falsas, o conteúdo como um todo será enganoso ou será realizado um processo de produção e apresentação dessa notícia, a fim de induzir ao engano.¹⁰⁵

Podemos dividir as conceituações de *fake news* acima estudadas em alguns aspectos: (i) natureza do conteúdo; (ii) forma do conteúdo; (iii) formato online. Ao revés dessa classificação, Claire Wardle aborda a desinformação em geral, distinguindo suas 7 (sete) modalidades. É importante pontuar sua conceituação para realizar a diferenciação entre desinformação e *fake news*.

Diogo Rais, por sua vez, entende (i) que o conteúdo das *fake news* é falso ou com dados fraudulentos; (ii) é disseminado por artifícios que lhe conferem uma aparência de veracidade, também menciona a veiculação em formato de notícia, mas não aparenta ser algo necessário; (iii) não aborda o formato online como uma de suas características.

Clarissa Gross entende que (i) o conteúdo é enganoso com intenção de ser falso; (ii) o conteúdo é disponibilizado imitando o formato da mídia tradicional; (iii) o formato online é um elemento intrínseco.

Por fim, para Axel Gelfert, as *fake news* (i) tem conteúdo intencionalmente falso; (ii) apresentado como um fato verdadeiro; (iii) e não necessariamente serão veiculadas na internet.

A partir da leitura dos autores acima, neste estudo será considerado *fake news* as desinformações com as seguintes características: **(i)** conteúdo intencionalmente inverídico com finalidade de enganar uma coletividade indeterminada; **(ii)** compartilhado em

¹⁰³ GELFERT, Axel. *Fake News: a definition*. *Informal Logic*, Windsor, v. 38, n. 1, pp. 84-117, 2018.

Disponível em: < https://ojs.uwindsor.ca/index.php/informal_logic/article/view/5068>. Acesso em: 23 out. 2019.

¹⁰⁴ Ibidem, p. 108

¹⁰⁵ Ibidem, p. 111

plataformas digitais; (iii) veiculado como acontecimento real. Na tentativa de abordar a complexidade da temática, bem como justificar a terminologia adotada, serão elucidados os aspectos acima destacados. Para fins de esclarecimento, serão utilizados como sinônimos de *fake news* nesse trabalho, o termo *notícias falsas* e *notícias fraudulentas*.

2.1.1 Conteúdo intencionalmente inverídico com finalidade de enganar uma coletividade indeterminada

Como adotado por Axel Gelfert,¹⁰⁶ as notícias falsas são uma espécie de desinformação. É nesse sentido que inicialmente foi realizada uma diferenciação em relação ao termo adotado por Diogo Rais. Isso porque, caso as *fake news* sejam enquadradas como notícias com um conteúdo falso, acabariam por abranger outras espécies de desinformação que não tem as mesmas características. Assim, o termo seria esvaziado, dificultando o planejamento de estratégias de contenção. Portanto, neste capítulo serão demonstradas as diferenças entre as notícias fraudulentas e demais espécies de desinformação.

Em primeiro lugar, convém destacar que, no caso de notícias veiculadas na mídia tradicional, formuladas com o intuito de noticiar a verdade dos fatos, mas que, por algum lapso acabou por publicar uma notícia com algum conteúdo inverídico, esta não poderá ser considerada *fake news*. Ou seja, se o intuito não é de enganar o leitor, mas apenas a matéria incorreu em um erro jornalístico, não podemos enquadrá-la como notícia falsa.¹⁰⁷

É claro que nesses casos, o jornalista não pode deixar de ser responsabilizado pela veiculação de matéria com uma informação falsa. Contudo, não existe uma má-fé do jornalista ou do jornal de enganar a coletividade com fatos intencionalmente inverídicos.¹⁰⁸ Pode-se destacar como exemplo disso, o caso da “falsa grávida de Taubaté”, em que foram noticiados em diversos jornais como informação verdadeira, uma mulher que inicialmente

¹⁰⁶ GELFERT, Axel. Fake News: a definition. *Informal Logic*, Windsor, v. 38, n. 1, pp. 84-117, 2018. Disponível em: < https://ojs.uwindsor.ca/index.php/informal_logic/article/view/5068 >. Acesso em: 23 out. 2019.

¹⁰⁷ CASTRO, Leandro. Computação e desinformação: tecnologias de detecção de desinformação online. In: RAIS, Diogo (Coord.). *Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, pp. 62-73.

¹⁰⁸ PAIERO, Denise; SANTORO, André; SANTOS, Rafael. As *fake news* e os paradigmas do relato jornalístico. In: RAIS, Diogo (Coord.). *Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, pp. 53-59.

esperava filhos gêmeos, mas que descobriu que se tratavam de quadrigêmeos. O caso ganhou repercussão nacional e, posteriormente, foi descoberto que a barriga não era real e que a mulher não estava grávida.¹⁰⁹

Há também casos graves como a “Escola Base”,¹¹⁰ em 1994, em que, sem haver uma apuração correta dos fatos, foi noticiado que as crianças estavam sofrendo abuso sexual na escola. Diante da repercussão do caso, os donos tiveram que fechar a instituição, além de terem sofrido alegações de pedofilia e estupro.

A questão é que, como reconhecido pelos ministros Gilmar Mendes e Eros Grau, na discussão sobre a necessidade de diploma como obrigatório para o exercício da profissão, realizada no Recurso Extraordinário nº 511.961, “*a divulgação de notícia não verídica por engano, o que não é corrente, decorre de causas estranhas à qualificação do profissional como jornalista;*”.¹¹¹ Os erros jornalísticos existem e podem causar danos graves à esfera pessoal e patrimonial das pessoas. Contudo, como não se trata da fabricação de uma informação com intuito de causar enganos, para este trabalho, não poderão ser considerados como *fake news*.

As notícias fraudulentas também não se confundem com charges, um estilo de ilustração baseada em acontecimentos, que exploram o humor crítico. As charges não tem como intuito enganar o consumidor. Elas buscam apenas satirizar personagens e fatos,¹¹² principalmente políticos, informando o leitor e opinando ao mesmo tempo. Entretanto, no caso da disseminação de charges com conteúdo falso, há algumas questões.

¹⁰⁹ Falsa grávida de Taubaté se livra de processo na Justiça por estelionato. **G1**, Vale do Paraíba, 10 dez. 2014. Disponível em: <<http://g1.globo.com/sp/vale-do-paraiba-regiao/noticia/2014/12/falsa-gravida-de-taubate-se-livra-de-processo-na-justica-por-estelionato.html>>. Acesso em: 17 ago. 2019

¹¹⁰ BUONO, Vinícius. Caso Escola Base: A *fake news* que scandalizou o Brasil em 1994. **Aventuras na História**, São Paulo, 15 jul. 2019. <<https://aventurasnahistoria.uol.com.br/noticias/reportagem/historia-o-que-foi-o-caso-escola-base.phtml>>. Acesso em: 17 ago. 2019.

¹¹¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 511.961**. Recorrentes: Sindicato das empresas de rádio e televisão no Estado de São Paulo e outros. Recorrida: União. Relator: Gilmar Mendes. Brasília, 17 jun. 2009. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15341118485&ext=.pdf>>. Acesso em: 17 ago. 2019.

¹¹² BRESSANIN, Alexandra. Gênero Charge Na Sala De Aula: O Sabor Do Texto. In: SIMPÓSIO INTERNACIONAL DE ESTUDOS DE GÊNEROS TEXTUAIS, 4., 2007, Tubarão. **Anais eletrônicos de artigos completos**. Tubarão: Universidade do Sul de Santa Catarina, 2007. Disponível em: <<http://linguagem.unisul.br/paginas/ensino/pos/linguagem/eventos/cd/Port/8.pdf>>. Acesso em: 17 ago. 2019.

No caso de charges publicadas em jornais, a informação equivocada poderá ser vista como erro jornalístico ou outra espécie de desinformação. Contudo, circulou na internet uma charge supostamente publicada pela revista americana *Time*, com o seguinte teor:

Figura 1 - Charge



Fonte: <https://piaui.folha.uol.com.br/lupa/2019/05/20/verificamos-charge-bolsonaro-time/>

Nesse caso, houve de fato a proliferação de *fake news*, mas não por conta da charge do artista Utkal Gaurab modificada,¹¹³ que traz à tona outras discussões que não serão adentradas. A questão é que a charge foi veiculada como uma publicação da revista “Time”, o que não ocorreu na realidade fática. Portanto, houve um conteúdo fraudulento com intenção de enganar. Convém reiterar, entretanto, que se trata de um caso com algumas especificidades e não somente a veiculação de uma charge em jornal.

¹¹³ É #FAKE que revista Time publicou charge em que Bolsonaro aparece como soldado 'protegendo o Brasil'. **G1**, Rio de Janeiro, 20 mai. 2019. Disponível em: <<https://g1.globo.com/fato-ou-fake/noticia/2019/05/20/e-fake-que-revista-time-publicou-charge-em-que-bolsonaro-aparece-como-soldado-protegendo-o-brasil.ghtml>>. Acesso em: 17 ago. 2019.

Com efeito, também são confundidos com *fake news*, os noticiários satíricos, que nada mais são que notícias fictícias. São histórias absurdas, veiculadas a partir de manchetes inventadas. Nesses sites, via de regra, há a informação que o conteúdo exposto é inverídico. No Brasil, o mais famoso desses sites é o *Sensacionalista*. Veja-se:

Figura 2 - Notícias fictícias

STF decide hoje se spoiler é um direito do cidadão ou um crime inafiançável

Fonte: <https://www.sensacionalista.com.br/2018/04/26/stf-decide-hoje-se-spoiler-e-um-direito-do-cidadao-ou-um-crime-inafiancavel/>

Apesar da aparência do formato jornalístico, os sites que veiculam esse conteúdo deixam claro o teor humorístico nas notícias. Portanto, não há nenhuma intenção de informar a realidade, nem de enganar intencionalmente alguém.

As *fake news* também não se confundem com fofocas, conceituadas por José Angelo Gaiarsa como “informação ou o comentário tendencioso sobre um terceiro ausente”¹¹⁴, essas encaixam-se em outros tipos de desinformação. A questão é que as fofocas possuem relevância somente para um grupo específico, podendo ser desde comentários verdadeiros repassados sem consentimento ou especulações inverídicas.¹¹⁵ Apesar de às vezes o conteúdo ser falso, não há uma intenção de enganar, mas de conversar sobre aquele assunto. Enquanto isso, as notícias fraudulentas são de interesse público e geral, apesar de ocorrer limitações de interesses com base nas localizações geográficas, o assunto é sempre interessante ao público em geral, como saúde, violência, política.

Por fim, é necessário realizar a diferenciação sutil entre as *fake news* e os boatos, que são outra espécie de desinformação. Cass Sunstein¹¹⁶ não adota uma conceituação ao termo boato, mas o utiliza em relação a informações que não foram verificadas, que circularam entre

¹¹⁴ GAIARSA, José Angelo. **Tratado geral sobre a fofoca**: uma análise da desconfiança humana. São Paulo: Summus, 1978, p. 29.

¹¹⁵ GELFERT, Axel. Fake News: a definition. **Informal Logic**, Windsor, v. 38, n. 1, p. 94, 2018. Disponível em: <https://ojs.uwindsor.ca/index.php/informal_logic/article/view/5068>. Acesso em: 23 out. 2019.

¹¹⁶ SUNSTEIN, Cass. **On Rumors**. Princeton: Princeton University Press, 2014. E-book. Disponível em: <<http://www.diverscat.cat/wp-content/uploads/2018/05/onrumors.pdf>>. Acesso em: 24 ago. 2019.

as pessoas não por conta da veracidade da informação, mas em razão da credibilidade que a pessoa transmissora dá a informação. Fato é que nem sempre os boatos serão inverídicos, caso eles sejam, podem, dependendo da sua veiculação, ser considerados *fake news*.

Portanto, as *fake news* não se confundem com charges ou pseudonotícias feitas com base em ironia, sátira e paródia. Também não se enquadram nas famosas fofocas e nos boatos. Contudo, alguns boatos podem vir a ser *fake news*, dependendo da maneira que for veiculado. Esclarecida a questão, será explorado o segundo ponto da conceituação, o fator plataformas digitais.

2.1.2 Compartilhado em plataformas digitais

Com o advento da internet, surgiram diversas promessas em relação à globalização e democratização da informação. Para os mais otimistas, tais plataformas eram a máxima da discussão pública e da criação de um espaço democrático, tornando-se um local onde todos poderiam falar e serem escutados. Entretanto, não demorou muito para se perceber que isso permitia a disseminação de ideias nem sempre democráticas e de boa-fé. Ao contrário do esperado, as redes sociais tornaram-se o lugar perfeito para formação de grupos radicais, que estavam escondidos pelo anonimato da tela de computador.

É claro que, de fato, as redes sociais também tiveram um impacto positivo na construção de lutas e movimentos sociais. A velocidade em que são compartilhadas as informações e a democratização do acesso facilitaram a criação de um espaço público para deliberação. Castells,¹¹⁷ ao realizar a análise da “Revolução da liberdade e da dignidade”, na Tunísia e da “Revolução das Panelas”, na Islândia, discorreu sobre a importância das redes sociais para esses movimentos:

Em ambos os casos, telefones celulares e redes sociais da internet desempenharam papel importante no que se refere a difundir imagens e mensagens que mobilizaram pessoas, oferecendo uma plataforma de discussão, convocação à ação, coordenando e organizando os protestos e abastecendo a população em geral de informações e debates.¹¹⁸

¹¹⁷ CASTELLS, Manuel. **Networks of outrage and hope: social movements in the internet age**. 2 ed. Cambridge: Polity Press, 2015.

¹¹⁸ Ibidem, p. 46, tradução nossa.

A internet propiciou o acesso à informação em escala global, a um número amplo de pessoas. Anteriormente, as opiniões públicas eram controladas pela grande mídia. Portanto, para que uma ideia fosse viabilizada, ela passava por um editor, que poderia delimitar e conduzir tal discurso.¹¹⁹ Em contraponto, nos dias atuais, a informação pode ser disseminada por qualquer um. A mudança de paradigma na comunicação gerou um forte impacto nas democracias, haja vista a ampliação das vozes e a possibilidade de diálogo entre as mais diversas pessoas. O que, num primeiro momento parecia extremamente positivo; num segundo momento, percebeu-se que tais veículos de comunicação poderiam ser utilizados para discursos de ódio e disseminação de *fake news*.

Em palestra realizada no encerramento do CONET (Conferência sobre o futuro da Internet no Brasil) em 2019, o ministro do Supremo Tribunal Federal, Luís Roberto Barroso, discursou exatamente sobre a mudança das perspectivas sobre as redes sociais:

A rede foi criada para ser uma esfera pública digital online, atendendo demandas de democracia inspiradas pelo ideal grego da Ágora, disse. Mas ao contrário disso, há uma percepção de que ela produziu uma ‘tribalização’, com enclaves comunicacionais, que pessoas com opinião formada falam para seus iguais, quando não falaram para si próprias.¹²⁰

Como se viu, a internet e as redes sociais são elementos constitutivos importantes da notícias falsas. Afinal, a sua viralização somente é possível tendo em vista a facilidade de disseminar informações por esses meios e a rapidez de circulação das notícias falsas. Clarissa Gross enumerou três características que fazem do meio digital um ambiente propício para disseminação das notícias falsas: (i) o baixo custo para produção e disseminação de conteúdo; (ii) o anonimato facilitado; (iii) o modo de financiamento de conteúdo a partir dos dados pessoais dos usuários.¹²¹

¹¹⁹ NOHARA, Irene Patrícia. Desafios da ciberdemocracia diante do fenômeno das *fake news*: regulação estatal em face dos perigos da desinformação. In: RAIS, Diogo (Coord.). ***Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito***. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, pp. 89-104.

¹²⁰ PIMENTA, Guilherme. ‘Ao tentar ser esfera pública digital online, internet frustrou expectativas’. **Jota**, Brasília, 07 mai. 2019. Disponível em: <<https://www.jota.info/coberturas-especiais/liberdade-de-expressao/ao-tentar-ser-esfera-publica-digital-online-internet-frustrou-expectativas-07052019>>. Acesso em: 17 ago. 2019.

¹²¹ GROSS, Clarissa. *Fake news* e democracia: discutindo o *status* normativo do falso e a liberdade de expressão. In: RAIS, Diogo (Coord.). ***Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito***. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

Em relação a primeiro ponto, as redes sociais possibilitam que cada usuário seja concomitantemente destinatário e emissor de conteúdo. Nesse ambiente, postagens com a opinião de usuários sem conhecimento sobre a temática e notícias produzidas por uma equipe técnica podem ganhar o mesmo destaque. A matéria jornalística envolve um certo trabalho para verificação de informação e compilação de dados, demandando tempo. Por outro lado, as postagens de usuário das redes são realizadas em velocidade muito maior, com uma qualidade de informação inferior.¹²² Diante da ampla disseminação e facilidade de acesso, as pessoas passam a se informar por esses veículos, ao invés de procurar fontes mais qualificadas e seguras. Como consequência, o custo para acesso à informação, bem como para produção e disseminação de conteúdo no meio digital é muito inferior.

Em pesquisa realizada pela Datafolha no cenário político,¹²³ nas eleições presidenciais, em 02 de outubro de 2018 com 3.240 eleitores, em 225 municípios brasileiros, cerca de 73% dos eleitores do João Amêdo se informavam sobre política pelo *Facebook*. Em relação ao *Whatsapp*, 61% dos eleitores do Jair Bolsonaro utilizavam a rede social como meio de obtenção de informação.

Com a pesquisa, é possível perceber a movimentação daqueles que ao invés de buscarem as notícias diárias em veículos de mídia tradicionais como jornais ou televisão, passaram a se informar com as redes sociais, atualizando-se a partir das notícias compartilhadas por amigos e parentes. Concomitante a isso, ocorreu no mundo todo processos de polarização política e social.¹²⁴ Diante desse cenário, as *fake news* encontram o ambiente perfeito para serem propagadas, enganando a coletividade e acarretando danos em diversas esferas.

¹²² CRUVINEL, Diogo Mendonça. *Fake News e o custo da informação. Desinformação: atuação do Estado, da sociedade civil organizada e dos usuários da internet*. In: RAIS, Diogo (Coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, pp. 205-220.

¹²³ Datafolha: quantos eleitores de cada candidato usam redes sociais, leem e compartilham notícias sobre política. **G1**, Rio de Janeiro, 03 out. 2018. Disponível em: <<https://g1.globo.com/politica/eleicoes/2018/eleicao-em-numeros/noticia/2018/10/03/datafolha-quantos-eleitores-de-cada-candidato-usam-redes-sociais-leem-e-compartilham-noticias-sobre-politica.ghtml>>. Acesso em 17 ago. 2019.

¹²⁴ CRUZ, Francisco Brito et al. **Internet e eleições no Brasil: diagnósticos e recomendações**. São Paulo: Internetlab, 2019. Disponível em: <http://www.internetlab.org.br/wp-content/uploads/2019/09/policy-infopol-26919_4.pdf>. Acesso em: 17 ago. 2019.

O segundo ponto aborda outro aspecto da relação meio digital e *fake news*: se antes, no ambiente centralizado das mídias fechadas, era necessário a indicação do autor do conteúdo; hoje, com a internet, os usuários não somente podem permanecer anônimos, como podem construir perfis falsos.¹²⁵ O usuário das redes sociais se sente protegido pelo anonimato, comportando-se de forma diferente em comparação à vida real. Nesse sentido, Pires e Pires consideram que “existe uma sensação de proteção diante da tela, posto que ninguém enxerga de modo real aquilo que posta, haja vista que a postagem é feita de acordo com o desejo do seu autor, que automaticamente afasta os eventuais opositores”.¹²⁶ Isso facilita a disseminação de qualquer tipo de conteúdo, independente do possível dano à imagem, reputação ou honra de alguém, pois se sentem protegidos de eventuais punições.

O terceiro e último ponto trata sobre a possibilidade de acesso ao conteúdo a partir da coleta dos dados dos usuários das redes sociais. Com essas informações, é possível analisar perfis políticos e de preferência, direcionando a venda de espaço de publicidade. Os valores pagos pelos anunciantes financiam as plataformas de veiculação, bem como os produtores de informação. Além disso, os cliques dos usuários são monetizados com a conversão deles em anúncios. Nesse sentido, discorre Irene Nohara:

Ressalte-se, porém- que também o sistema de pagamento por cliques faz com que haja esse comportamento oportunista, pois muitos dos que contribuem para a criação de *fake news* atuam compelidos à criação de notícias que se utilizam do sensacionalismo e de mentiras como forma de gerar entradas e disseminação de conteúdos variados para que haja aumento da remuneração de anúncios divulgados em blogs e sites.¹²⁷

¹²⁵ MARANHÃO, Juliano. Censura ao anonimato na internet? **Folha de São Paulo**, São Paulo, 08 nov. 2017. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/opiniao/2017/11/1933620-censura-ao-anonimato-na-internet.shtml>>. Acesso em: 17 ago. 2019.

¹²⁶ PIRES, Antonio Cecílio Moreira; Pires Lilian Regina Gabreil Moreira. Desinformação: atuação do Estado, da sociedade civil organizada e dos usuários da internet. In: RAIS, Diogo (Coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 90.

¹²⁷ NOHARA, Irene. Desafios da Ciberdemocracia diante do fenômeno das *fake news*. In: RAIS, Diogo (Coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, pp. 86-87.

Sobre as redes sociais, Alcott e Gentzkow¹²⁸ descrevem como essas são ótimos veículos de propagação de *fake news*. Para eles, os custos para produzir notícias nesse mercado é baixo e o lucro é obtido a curto prazo. Como é possível a obtenção do lucro sem necessidade de produzir conteúdo de alta qualidade, essa deixa de ser uma preocupação desse modelo de negócio. Além disso, o formato de visualização em *feed de notícias*, dificulta a definição daquele conteúdo como verídico ou inverídico, pois não é necessário realizar um detalhamento da informação.¹²⁹ Por último, o algoritmo do *Facebook* seleciona pessoas que compartilham de ideologias parecidas a do usuário para compor o *feed*, formando bolhas ideológicas. Nesse sentido, como as *fake news* ratificam o posicionamento do internauta, elas acabam se tornando mais críveis.

O meio digital também é propício para as *fake news* em razão da possibilidade de utilização dos denominados (i) robôs ou *bots*, (ii) ciborgues, (iii) robôs políticos, (iv) *fake* clássico, (v) ativistas em série.¹³⁰ À título de exemplo, os robôs ou *bots* são utilizados nas redes sociais para diversas finalidades: desde a automatização do compartilhamento de notícias até atendimentos virtuais. O Twitter é a rede social com maior facilidade de proliferação de robôs,¹³¹ por se tratar de uma rede de difusão de conteúdo, o que por óbvio, facilita a disseminação de notícias falsas. Em relação ao seu impacto, foi descoberto que foram utilizados pelo menos 13,5 mil robôs, na discussão acerca do plebiscito *Brexit*.¹³²

Na pesquisa *Fake News: uma definição*,¹³³ Gelfert analisa diversas definições de *fake news* e aponta como a internet é inserida como elemento central para diversos autores. Para ele, a sua importância se dá tanto como veículo de disseminação, como um meio

¹²⁸ ALCOTT, Hunt; GENTZKOW, Matthew. Social Media and Fake News in the 2016 Election. **Journal of Economic Perspectives**, Cambridge, v. 31(2), p. 230, primavera 2017. Disponível em: <<https://pubs.aeaweb.org/doi/pdfplus/10.1257/jep.31.2.211>>. Acesso em: 24 ago. 2019.

¹²⁹ ALCOTT, Hunt; GENTZKOW, Matthew. Social Media and Fake News in the 2016 Election. **Journal of Economic Perspectives**, Cambridge, v. 31(2), p. 221, primavera 2017. Disponível em: <<https://pubs.aeaweb.org/doi/pdfplus/10.1257/jep.31.2.211>>. Acesso em: 24 ago. 2019.

¹³⁰ RAIS, Diogo. *Fake News* e eleições. In: RAIS, Diogo (Coord.). *Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 110-111.

¹³¹ GRAGNANI, Juliana. Como identificar os diferentes tipos de *fake news* e robôs que atuam nas redes. **BBBC News**, Londres, 16 dez. 2017. Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/brasil-42172154>>. Acesso em 29 ago. 2019.

¹³² Ibidem.

¹³³ GELFERT, Axel. Fake News: a definition. **Informal Logic**, Windsor, v. 38, n. 1, pp. 84-117, 2018. Disponível em: <https://ojs.uwindsor.ca/index.php/informal_logic/article/view/5068>. Acesso em: 23 out. 2019.

conveniente de contradizer notícias legítimas.¹³⁴ A título de exemplificação, nas eleições de 2018, o candidato Jair Bolsonaro gravou vídeos afirmando que o candidato Fernando Haddad, quando titular do cargo de ministro da Educação, distribuiu para crianças o chamado “kit gay”, que seriam supostamente “uma coletânea de absurdos que estimula precocemente as crianças a se interessarem por sexo”.¹³⁵ Entretanto, em momento algum o livro foi distribuído.

Ainda assim, apesar da informação ter sido desmentida em alguns veículos de comunicação tradicionais, e até pela própria editora Companhia das Letras, o candidato continuou reiterando seu conteúdo, em claro exemplo à menção realizada por Gelfert sobre o poder da internet desmentir veículos de informação tradicionais.¹³⁶ Cerca de 83,7% dos eleitores do candidato Jair Bolsonaro acreditaram na informação, conforme pesquisa do IDEIA Big Data/Avaaz.¹³⁷

Na ocasião, o Tribunal Superior Eleitoral proferiu decisão determinando a remoção dos seis vídeos publicados por Jair Bolsonaro, no Facebook e no Youtube, acerca da existência do “kit-gay”.¹³⁸ Na inicial, os advogados do candidato Fernando Haddad requereram a remoção de 42 links relativos ao tema, mas foram retirados somente os produzidos pelo próprio candidato Jair Bolsonaro.

Voltando à Gelfert, ele ainda ressalta um importante ponto acerca das *fake news*: não é porque elas foram repetidas em meios externos a redes sociais que elas deixam de ser notícias falsas.¹³⁹ A veiculação inicial foi a internet, porém a repercussão tamanha fez com que atingisse outros meios de comunicação e até as mídias tradicionais. Isso ocorreu exatamente nesses termos no caso acima. Além de realizar postagens e vídeos disseminando *fake news*

¹³⁴ Ibidem, p. 98, 2018.

¹³⁵ Redação Carta Capital. Eleito, Bolsonaro insiste em fakenews sobre kit gay. **Carta Capital**, São Paulo, 30 out. 2018. Disponível em: <<https://www.cartacapital.com.br/educacao/bolsonaro-insiste-em-fakenews-sobre-kit-gay/>>. Acesso em 23 out. 2019.

¹³⁶ GELFERT, Axel. *Fake News: a definition*. **Informal Logic**, Windsor, v. 38, n. 1, pp. 84-117, 2018. Disponível em: <https://ojs.uwindsor.ca/index.php/informal_logic/article/view/5068>. Acesso em: 23 out. 2019.

¹³⁷ Pesquisa mostra que 84% dos eleitores de Bolsonaro acreditam no kit gay. Congresso em Foco, Brasília, 01 nov. 2018. Disponível em: <<https://congressoemfoco.uol.com.br/eleicoes/pesquisa-mostra-que-84-dos-eleitores-de-bolsonaro-acreditam-no-kit-gay/>>. Acesso em 26 out. 2019.

¹³⁸ Redação Carta Capital. TSE manda remover vídeos de Bolsonaro sobre kit anti-homofobia. **Carta Capital**, São Paulo, 16 out. 2018. Disponível em: <<https://www.cartacapital.com.br/politica/tse-manda-remover-videoes-em-que-bolsonaro-mente-sobre-kit-anti-homofobia/>> Acesso em 26 out. 2019.

¹³⁹ GELFERT, Axel. *Fake News: a definition*. **Informal Logic**, Windsor, v. 38, n. 1, pp. 84-117, 2018. Disponível em: <https://ojs.uwindsor.ca/index.php/informal_logic/article/view/5068>. Acesso em: 23 out. 2019.

sobre a existência do “kit-gay”, o candidato Jair Bolsonaro ainda falou, no Jornal Nacional, da TV Globo, chegando a mostrar em rede nacional o livro “Aparelho Sexual e Cia”, como uma prova da distribuição desse material.

Assim, fica demonstrada a importância da internet como elemento precursor das *fake news*. Os motivos para isso são os mais variados: baixo custo de produção e disseminação de conteúdo; anonimato facilitado; modo de financiamento do conteúdo; o formato de visualização em *feed de notícias*; as bolhas de ideologia criadas pelas redes sociais; a utilização de robôs; e como meio conveniente para desmentir notícias legítimas.

2.1.3 Veiculado como acontecimento real

Outro aspecto importante a ser ressaltado é que, independente da plataforma de disseminação das notícias falsas, elas são veiculadas como acontecimento real e são popularizadas. Assim, são consideradas *fake news* tanto as mensagens veiculadas no *Whatsapp*, postagens e comentários no *Twitter* e *Facebook*, vídeos no *Youtube* quanto aquelas veiculadas com aparência de notícia. É nesse sentido que Diogo Rais afirma que a *fake news* “é uma mentira revestida de artifícios que lhe conferem aparência de verdade”¹⁴⁰. E que Gelfert afirma que o conteúdo é enganoso pela forma de produção e apresentação da notícia.¹⁴¹

À título de exemplo, estudar-se-á o caso da Marielle Franco, vereadora do PSOL, assassinada a tiros, junto com seu motorista Anderson Gomes, no bairro do Estácio no Rio de Janeiro, quando voltava de um evento com jovens negras.¹⁴² Além da comoção gerada, foram

¹⁴⁰ RAIS, Diogo. O que é Fake News. **Mackenzie**, São Paulo, 13 abr. 2017. Disponível em: <<http://portal.mackenzie.br/fakenews/noticias/arquivo/artigo/o-que-e-fake-news/>>. Acesso em: 05 jul. 2019.

¹⁴¹ GELFERT, Axel. *Fake News: a definition*. **Informal Logic**, Windsor, v. 38, n. 1, pp. 108, 2018. Disponível em: <https://ojs.uwindsor.ca/index.php/informal_logic/article/view/5068>. Acesso em: 23 out. 2019.

¹⁴² O que se sabe sobre as mortes de Marielle Franco e Anderson Gomes. **G1**, Rio de Janeiro, 24 jul. 2018. Disponível em: <<https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2018/07/24/o-que-se-sabe-sobre-as-mortes-de-marielle-franco-e-anderson-gomes.ghtml>>. Acesso em: 27 ago. 2019.

compartilhadas *fake news* sobre a sua morte,¹⁴³ ensejando até a criação de uma página que desmentem algumas informações veiculadas sobre Marielle que são falsas.¹⁴⁴

Uma das *fake news* mencionava que “Marielle era ex-mulher do traficante Marcinho VP”, sendo que sua “prova” seria uma foto em que supostamente estaria Marielle e Marcinho da VP, traficante do Rio de Janeiro. A notícia ganhou notória repercussão quando foi difundida no *Twitter* pelo deputado federal Alberto Fraga (DEM).

Posteriormente, a notícia foi desmentida nos sites checadores de fatos, informando que Marielle Franco nunca se envolveu com Marcinho VP. Na ocasião, o deputado acabou por apagar a postagem. Contudo, o que vale destacar desse caso é a forma como são proliferadas as *fake news*, sem deixar dúvidas dos fatos, a ponto até de ser inserida como prova uma foto retirada de um *fotolog* antigo.¹⁴⁵

Uma das formas mais emblemáticas de apresentação das notícias fraudulentas, é a partir de *sites* que se assemelham a sites de jornais locais, que veiculam no formato jornalístico informativo. Esses sites são utilizados para conferir veracidade ao compartilhamento realizado em outras redes sociais, principalmente o *Whatsapp* e o *Facebook*. O Ministério da Saúde, em iniciativa importante, disponibilizou um canal para receber mensagens repassadas por redes sociais e realizar a apuração da veracidade dessas informações.¹⁴⁶ Para exemplificar o tipo de notícia acima mencionada, utilizar-se-á como exemplo uma *fake news* apurada pelo Ministério da Saúde.¹⁴⁷

¹⁴³ SANTOS, Giselle. Fake news: 5 mentiras que espalharam sobre Marielle. **Congresso em foco**, Brasília, 19 mar. 2018. Disponível em: <<https://congressoemfoco.uol.com.br/especial/noticias/cinco-mentiras-que-espalharam-sobre-marielle-equipe-da-ex-vereadora-lanca-site-contr-fake-news/>>. Acesso em 26.10

¹⁴⁴ A página <www.mariellefranco.com.br/averdade> vinculada à antiga página da vereadora busca esclarecer os fatos acerca da sua execução.

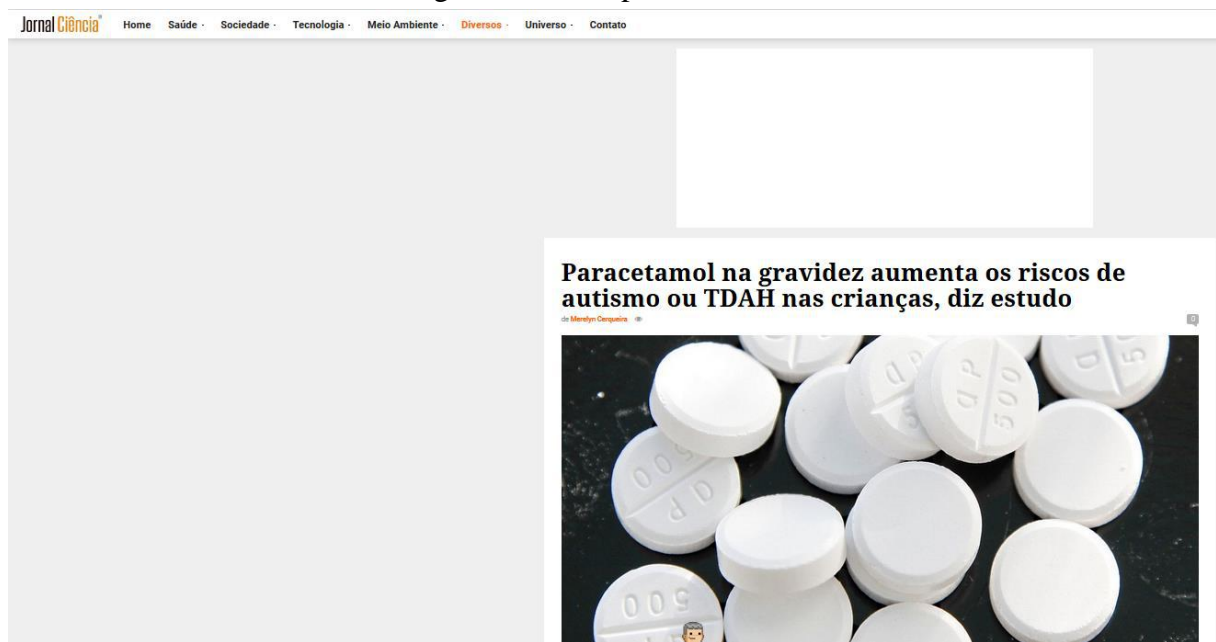
¹⁴⁵ Redação. Marcinho VP e Marielle: a verdade sobre este boato. **Veja**, Rio de Janeiro, 9 abr. 2018. Disponível em: <<https://veja.abril.com.br/blog/me-engana-que-eu-posto/marcinho-vp-e-marielle-a-verdade-sobre-esse-boato/>> Acesso em: 26 out. 2019.

¹⁴⁶ A página <<http://www.saude.gov.br/fakenews?start=50>> foi criada pelo Ministério da Saúde para combate de *fake news*, a partir de um canal para recebimento de informações virais. Acesso em 28 out. 2019.

¹⁴⁷ Paracetamol aumenta riscos de autismo ou tdah nas crianças e fake news. Portal do Ministério da Saúde, Brasília, 12 fev. 2019. Disponível em: <<http://www.saude.gov.br/fakenews/45209-paracetamol-aumenta-riscos-de-autismo-ou-tdah-nas-criancas-e-fake-news>>. Acesso em: 28 out. 2019.

A notícia apurada como falsa pelo Ministério da Saúde, estava sendo veiculada pelo *Whatsapp*, com um link para o site “Jornal Ciência”. Na reportagem fraudulenta, que tem como manchete “Paracetamol na gravidez aumenta os riscos de autismo ou TDAH nas crianças, diz estudo” é mencionado um artigo científico real. Todavia, as conclusões do artigo são que os resultados são controversos e que será necessário realizar novas investigações.

Figura 3 – Exemplo de *Fake News*



Fonte: <https://www.jornalciencia.com/paracetamol-na-gravidez-aumenta-os-riscos-de-autismo-ou-tdah-nas-criancas-diz-estudo/>

Esse formato de *fake news* reforça o caráter fraudulento da notícia, pois lhe confere uma veracidade maior, por mencionar estudos, figurar no formato de notícia e atrair o leitor pela manchete. Diversas pessoas acabam por nem entrar no site, somente leem a manchete e consideram aquela informação como real e importante de ser compartilhada, dando início a viralização dessa informação falsa.

Joachim Allgaier, pesquisador sênior em Sociedade e Tecnologia da RWTH Aachen University, descobriu a partir de estudo que ao serem realizadas pesquisas sobre aquecimento

global no *Youtube*, a maioria dos vídeos negam a existência do fenômeno.¹⁴⁸ No estudo, Allgaier retirou qualquer influência do histórico de navegação e pesquisou a expressão “aquecimento global”. No total, foi realizada a análise de 200 vídeos sugeridos a ele pela ferramenta do *Youtube*. A sua conclusão foi que 107 desses vídeos (ou seja, 53,5% do total dos vídeos verificados) apresentam o aquecimento global como uma conspiração, apesar de haver um consenso científico sobre a sua existência. Além disso, esses são os vídeos mais vistos, o que faz com que apareçam em primeiro lugar na busca.

Trata-se de um caso complexo de *fake news*, em que são produzidos vídeos provando que o aquecimento global não existe, informação essa que pode ser considerada fraudulenta, diante do consenso científico em torno do assunto. Nesse caso, não somente a mídia tradicional é desmentida, como a comunidade científica perde credibilidade. Ao mesmo tempo, a discussão acerca da liberdade de expressão ganha força, pois não estamos falando de uma pessoa ofendida.

Fato é que a informação falsa prejudica a mídia, a comunidade científica como um todo e a sociedade. Entretanto, deve ser sempre considerada a liberdade de informar e ser informado. Hipóteses como essa são paradigmáticas e provocam a discussão entre *fake news* e liberdade de expressão. No próximo ponto, será estudado o tratamento jurídico das notícias fraudulentas.

2.2 Tratamento Jurídico das *Fake News*

Diante do esforço teórico do capítulo anterior para definição das notícias fraudulentas, fica evidente que o ordenamento jurídico brasileiro não traz atualmente uma definição legal para tal fenômeno. Na antiga Lei de Imprensa,¹⁴⁹ que não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, quando do julgamento da ADPF 130, a notícia fraudulenta era criminalizada, nos termos do art. 16:

¹⁴⁸ ALLGAIER, Joachim. Science and Environmental Communication on YouTube: Strategically Distorted Communications in Online Videos on Climate Change and Climate Engineering. **Frontiers in Communication**, Lausanne, v. 4, 2019. Disponível em: <<http://www.readcube.com/articles/10.3389/fcomm.2019.00036>>. Acesso em: 26 out. 2019.

¹⁴⁹ BRASIL. Lei nº 5.250, de 09 de fevereiro de 1967. Lei de Imprensa. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 09 fev. 1967. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15250.htm>. Acesso em: 02 nov. 2019.

Art . 16. Publicar ou divulgar notícias falsas ou fatos verdadeiros truncados ou deturpados, que provoquem:

I - perturbação da ordem pública ou alarma social;

II - desconfiança no sistema bancário ou abalo de crédito de instituição financeira ou de qualquer empresa, pessoa física ou jurídica;

III - prejuízo ao crédito da União, do Estado, do Distrito Federal ou do Município;

IV - sensível perturbação na cotação das mercadorias e dos títulos imobiliários no mercado financeiro.

Pena: De 1 (um) a 6 (seis) meses de detenção, quando se tratar do autor do escrito ou transmissão incriminada, e multa de 5 (cinco) a 10 (dez) salários-mínimos da região.

No cenário ditatorial, a Lei tinha como seu objetivo maior a censura, o que é simples de notar a partir da conceituação de notícias falsas descrita acima, abarrotado de conceitos jurídicos indeterminados, de forma a permitir a ampla interpretação da norma. Com o julgamento da ADPF 130, o dispositivo acima deixou de ter vigência e não há mais no ordenamento brasileiro uma definição para notícias falsas.

Na Constituição Federal de 1988, o artigo 220, caput, §1º e 2º, que proíbe qualquer restrição à manifestação de pensamento, bem como o embaraço da liberdade de informação jornalística e censura de natureza política, ideológica e artística podem ser considerados limitadores das *fake news*. Atualmente, utiliza-se como uma limitação das *fake news* o Marco Civil da Internet, que tomou como prioridade a liberdade de expressão e de informação,¹⁵⁰ em detrimento ao direito à personalidade. A proteção ao direito à liberdade expressão é reiterada algumas vezes no texto legal, ressaltando a importância da sua proteção, em face do histórico ditatorial.

Antes de ser realizada a análise do Marco Civil da Internet, deve-se destacar o que são os famosos “provedores de aplicação de internet”, que viraram alvo de muita discussão com o advento da lei. No art. 5º, inciso VII, da Lei 12.965/14, são conceituadas as aplicações de internet, como “o conjunto de funcionalidades que podem ser acessadas por meio de um terminal conectado à internet;”¹⁵¹. Contudo, convém destacar julgamento no Superior

¹⁵⁰ GIACCETTA, André. Atuação e responsabilidade dos provedores diante das *fake news* e da desinformação. In: RAIS, Diogo (Coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 23-49.

¹⁵¹ BRASIL. Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 23 abr. 2014. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm>. Acesso em: 02 nov. 2019.

Tribunal de Justiça em que os provedores de serviços de internet foram conceituados e distinguidos, veja-se:

*A world wide web (www) é uma rede mundial composta pelo somatório de todos os servidores a ela conectados. Esses servidores são bancos de dados que concentram toda a informação disponível na Internet, divulgadas por intermédio das incontáveis páginas de acesso (webpages). Os provedores de serviços de Internet são aqueles que fornecem serviços ligados ao funcionamento dessa rede mundial de computadores, ou por meio dela. Trata-se de gênero do qual são espécies as demais categorias, como: (i) provedores de backbone (espinha dorsal), que detêm estrutura de rede capaz de processar grandes volumes de informação. São os responsáveis pela conectividade da Internet, oferecendo sua infraestrutura a terceiros, que repassam aos usuários finais acesso à rede; (ii) provedores de acesso, que adquirem a infraestrutura dos provedores backbone e revendem aos usuários finais, possibilitando a estes conexão com a Internet; (iii) provedores de hospedagem, que armazenam dados de terceiros, conferindo-lhes acesso remoto; (iv) provedores de informação, que produzem as informações divulgadas na Internet; e (v) provedores de conteúdo, que disponibilizam na rede os dados criados ou desenvolvidos pelos provedores de informação ou pelos próprios usuários da web.*¹⁵²

A partir disso, é necessário realizar a distinção entre os provedores de conexão e provedores de aplicação. Os servidores de aplicação são aqueles oferecidos na rede diferenciando-se dos provedores de conexão por atuarem somente dentro da rede. Tomando como exemplo o julgado acima, seriam provedores de conexão o (i) provedor de backbone e o (ii) provedor de acesso. Por outro lado, seriam considerados os provedores de aplicação os (iii) provedores de hospedagem, (iv) de informação e (v) de conteúdo.

Para Diogo Rais,¹⁵³ os provedores de aplicação detêm importante papel em razão da função de intermediários que fornecem espaço para o compartilhamento de informação. Na realidade, eles são os meios de acesso à informação na internet. Em clara defesa à liberdade de expressão, o art. 19 do Marco Civil da Internet retirou a responsabilidade dos provedores de aplicação sob os conteúdos gerados por terceiros, somente podendo ser responsabilizado caso, após ordem judicial, não tomar as providências devidas para tornar o conteúdo indisponível.

¹⁵² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 131.692-1/RJ**. Recorrente: Google Brasil Internet LTDA. Recorrido: Maria da Graça Xuxa Meneghel. Relator: Ministra Nancy Andrighi. Brasília, 26 de junho de 2012. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=201103079096.REG>>. Acesso em: 17 out. 2019.

¹⁵³ RAIS, Diogo. Fake News e eleições. In: RAIS, Diogo (Coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 107.

Assim, o que se buscou foi evitar a retirada de conteúdo da internet de forma discricionária. Quem detém o poder de intervir nessa esfera é o Poder Judiciário, que deverá realizar a ponderação entre as liberdades e garantias estabelecidas a fim de determinar a retirada ou não de conteúdo de plataformas e redes sociais.¹⁵⁴ Convém destacar os exatos termos do mencionado artigo:

Art. 19. Com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente, ressalvadas as disposições legais em contrário.

§ 1º A ordem judicial de que trata o caput deverá conter, sob pena de nulidade, identificação clara e específica do conteúdo apontado como infringente, que permita a localização inequívoca do material.

§ 2º A aplicação do disposto neste artigo para infrações a direitos de autor ou a direitos conexos depende de previsão legal específica, que deverá respeitar a liberdade de expressão e demais garantias previstas no art. 5º da Constituição Federal.

§ 3º As causas que versem sobre ressarcimento por danos decorrentes de conteúdos disponibilizados na internet relacionados à honra, à reputação ou a direitos de personalidade, bem como sobre a indisponibilização desses conteúdos por provedores de aplicações de internet, poderão ser apresentadas perante os juizados especiais.

§ 4º O juiz, inclusive no procedimento previsto no § 3º, poderá antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, existindo prova inequívoca do fato e considerado o interesse da coletividade na disponibilização do conteúdo na internet, desde que presentes os requisitos de verossimilhança da alegação do autor e de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.¹⁵⁵

O primeiro parágrafo busca traçar os parâmetros para decisão de retirada de conteúdo, que deverá conter a especificação detalhada da localização do material, o que corresponde ao URL (hyperlink).¹⁵⁶ A intenção do dispositivo é impedir uma discricionariedade na retirada do material. Isso, porque, caso não se tenha a localização exata, podem ser retirados conteúdos sem qualquer ilegalidade.¹⁵⁷ É por esse motivo que a indicação de URL (hyperlink) da postagem se tornou um requisito pra remoção de conteúdo na internet, com julgados nesse

¹⁵⁴ GIACCETTA, André. Atuação e responsabilidade dos provedores diante das *fake news* e da desinformação. In: RAIS, Diogo (Coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 23-49.

¹⁵⁵ BRASIL. Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 23 abr. 2014. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm>. Acesso em: 02 nov. 2019.

¹⁵⁶ GIACCETTA, André. Atuação e responsabilidade dos provedores diante das *fake news* e da desinformação. In: RAIS, Diogo (Coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 23-49.

¹⁵⁷ Ibidem.

sentido do Superior Tribunal de Justiça.¹⁵⁸ O parágrafo terceiro trata sobre ajuizamento de ação em decorrência de dano à personalidade, em juizados especiais, nos casos em que foi determinada a retirada do conteúdo e não foi cumprida a determinação.

Assim, o Marco Civil da Internet restringe a imputação de responsabilidade civil aos provedores de aplicação de internet, para incidir somente em casos em que não foi obedecida ordem judicial, deixando de demandar a intervenção de ofício dos provedores para remoção de conteúdo. Contudo, a não responsabilização dos provedores não faz com que esses tenham que se preocupar menos com a contenção de *fake news*. Há diversas formas de contenção das notícias fraudulentas, seja a partir de denúncia ou verificação de usuários, entre outros.

Uma das formas de combate encontrada pelo *Facebook* foi a realização da parceria com as agências de checagem de fatos “Lupa” e “Aos Fatos”.¹⁵⁹ As agências obtiveram acesso às denúncias realizadas pelos usuários sobre informações falsas a fim de verificar os conteúdos. A distribuição dos conteúdos classificados como falsos será reduzida, bem como serão notificados acerca da veracidade do fato os usuários que tentarem compartilhar a *fake news*. Portanto, ainda que não haja disposição legal no sentido de responsabilizar os provedores pelos conteúdos disseminados nelas, são estudadas formas de contenção das *fake news*, que não presentes no texto legal.

Além disso, apesar da objetividade das determinações legais, a questão na prática não é tão simples como parece. Afinal, quando ocorrem danos à personalidade, há uma demanda para retirada assertiva do conteúdo inverídico pelo provedor de aplicação. Por se tratar de um veículo de comunicação muito veloz, em alguns casos é protestado pela retirada rápida da *fake news*, sem que ocorra uma intervenção judicial, o que a lei proíbe. Por outro lado, se o servidor opta por retirar um conteúdo por conta do dano, poderá ser alegado que ele está incorrendo em censura.¹⁶⁰

¹⁵⁸ Os seguintes acórdãos versam sobre a necessidade de hyperlink: REsp 1.629.255/MG, REsp 1.568.935/RJ, REsp 1.274.971/RS.

¹⁵⁹ Lupa fecha parceria com Facebook e vai checar posts feitos na plataforma. **Lupa**, São Paulo, 10 mai. 2018. Disponível em: <<https://piaui.folha.uol.com.br/lupa/2018/05/10/verificacao-de-noticias-lupa-facebook/>>. Acesso em: 29 out. 2019.

¹⁶⁰ GIACCETTA, André. Atuação e responsabilidade dos provedores diante das *fake news* e da desinformação. In: RAIS, Diogo (Coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 23-49.

Quanto ao âmbito eleitoral, a Lei 13.488/2017, posteriormente regulamentada pelas Resoluções 23.549/2018, 23.550/2018, 23.551/2018 do Tribunal Superior Eleitoral, também se posicionou pela responsabilidade dos servidores nos casos em que haja ordem judicial específica de remoção não cumprida. Além disso, nos casos em que são violados os termos de uso ou políticas da plataforma, é possível a retirada do conteúdo de ofício pela plataforma. Com efeito, o art. 27 da Resolução TSE 23.551/2018, determina a penalização dos provedores que deixarem de retirar conteúdos, a partir de decisão judicial, sendo mencionado no próprio texto legal a indicação ao art. 19, do Marco Civil da Internet.¹⁶¹

Em consenso com todo o exposto, o art. 57-F da Lei das Eleições,¹⁶² prevê penalidade para os provedores de conteúdo em que estiverem hospedadas as propagandas eleitorais de candidato, partido ou coligação, que receberem notificação de decisão acerca da existência de propaganda irregular e não realizarem as correções devidas. Contudo, o parágrafo único dispõe que se for comprovado o prévio conhecimento do conteúdo pelo provedor de aplicação, ele será responsabilizado.

Assim, apesar de ter sido uma controvérsia judicial que durou bastante tempo, atualmente não há mais responsabilidade objetiva do provedor, podendo somente ser responsabilizado por deixar de indisponibilizar material, após notificado, tanto no âmbito civil quanto no eleitoral. Em relação a hipótese de responsabilização do servidor de aplicação, Giancetta discorre:

Para que seja considerada específica, e, consequentemente, ensejar a responsabilização do provedor de aplicação em caso de descumprimento, a ordem judicial deve obedecer aos seguintes critérios, sob pena de nulidade: (i) a obrigação imposta deve estar em consonância com o âmbito e os limites técnicos do serviço prestado pelo provedor, sob pena de caracterizar-se hipótese de impossibilidade material de cumprimento; (ii) deve ser imposto prazo razoável para cumprimento; (iii) o conteúdo infringente deve ser identificado de forma clara e específica; e (iv) deve ser indicada a localização inequívoca do conteúdo infringente, o que, de acordo

¹⁶¹ Ibidem.

¹⁶² “Art. 57-F. Aplicam-se ao provedor de conteúdo e de serviços multimídia que hospeda a divulgação da propaganda eleitoral de candidato, de partido ou de coligação as penalidades previstas nesta Lei, se, no prazo determinado pela Justiça Eleitoral, contado a partir da notificação de decisão sobre a existência de propaganda irregular, não tomar providências para a cessação dessa divulgação.

Parágrafo único. O provedor de conteúdo ou de serviços multimídia só será considerado responsável pela divulgação da propaganda se a publicação do material for comprovadamente de seu prévio conhecimento.”

com a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, exige a indicação de URL, específica do conteúdo.¹⁶³

O Código Eleitoral, no seu art. 323, caput, imputa pena a quem “divulgar, na propaganda, fatos que sabe inverídicos, em relação a partidos ou candidatos e capazes de exercerem influência perante o eleitorado”. Portanto, nos casos em que há dano e dolo, as *fake news* poderão ser consideradas injúria, calúnia ou difamação eleitoral.¹⁶⁴ Além disso, em 2017, houve uma mudança na Lei Geral das Eleições,¹⁶⁵ que abarcou a temática das postagens com conteúdos falsos e utilização de robôs, criando dispositivo que prevê a proibição de veiculação de conteúdo eleitoral de usuários *fake*, com previsão no art. 57-B, §2º da Lei Geral das Eleições¹⁶⁶.

Além disso, segundo a Resolução do TSE nº 23.551, de dezembro de 2018,¹⁶⁷ o eleitor identificado ou identificável na internet será passível de limitação à liberdade de manifestação, quando for ofendida a honra de terceiro ou divulgado fato intencionalmente inverídico, podendo inclusive ser aplicado em épocas extra campanha eleitoral, desde que a mensagem se vincule a um partido político ou candidato.¹⁶⁸ A resolução deixa claro o evidente confronto entre a liberdade de expressão e o compartilhamento de fatos sabidamente inverídicos.

Além disso, não há ainda uma legislação específica que dialogue exatamente com os termos das *fake news* e aborde quais condutas podem ou não ser adotadas. Não é por menos que, em maio de 2018, foram computados 20 projetos de lei que versavam sobre *fake news*. Atualmente, já foram criados novos PLs que abordam a questão. Em pesquisa rápida no site

¹⁶³ GIACCETTA, André. Atuação e responsabilidade dos provedores diante das *fake news* e da desinformação. In: RAIS, Diogo (Coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 45.

¹⁶⁴ RAIS, Diogo. *Fake News* e eleições. In: RAIS, Diogo (Coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, pp. 105-129.

¹⁶⁵ BRASIL. Lei nº 9.504/97, de 30 de setembro de 1997. Estabelece normas para as eleições. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 30 set. 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9504.htm>. Acesso em 02 nov. 2019.

¹⁶⁶ “Art. 57-B § 2º Não é admitida a veiculação de conteúdos de cunho eleitoral mediante cadastro de usuário de aplicação de internet com a intenção de falsear identidade.”

¹⁶⁷ BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Resolução nº 23.551, de 18 de dezembro de 2017. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 18 dez. 2017. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/legislacao-tse/res/2017/RES235512017.html>>. Acesso em: 02 nov. 2019.

¹⁶⁸ RAIS, Diogo. *Fake News* e eleições. In: RAIS, Diogo (Coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, pp. 105-129.

do Senado, ao utilizar seu sistema de busca, com o termo “*fake news*” são encontradas 27 PLs. Portanto, a temática das *fake news* continua em debate no Parlamento. Entretanto, como o tema aborda uma discussão delicada entre direito da personalidade e liberdade de expressão, há uma tendência da sua judicialização para análise da casuística. Principalmente porque, a Constituição veda, no seu art. 220, §2º, a censura, e eventuais retiradas de conteúdo podem assim ser consideradas

Logo, por entender a importância desse debate no Judiciário, em razão da ponderação de dois direitos importantes à dignidade da pessoa humana, é que será realizada no próximo capítulo uma análise dos critérios atuais para ponderação da liberdade de expressão e censura no Supremo Tribunal Federal, a fim de verificar se estes dialogam com a temática das *fake news* ou se deverão ser revisados.

3 OS PARÂMETROS DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO NO STF: É POSSÍVEL APLICÁ-LOS AOS CASOS DE *FAKE NEWS*?

A fim de realizar uma análise do posicionamento do Supremo Tribunal Federal em conflitos entre os blocos de direitos à liberdade de expressão e o bloco dos direitos à personalidade, bem como verificar como tais entendimentos poderiam se aplicar em casos de *fake news*, serão realizados estudos de caso, a partir da metodologia explicada a seguir.

3.1 Metodologia

O presente trabalho pretende estudar a problemática das *fake news* à luz do direito à liberdade de expressão. Para isso, após terem sido realizados os dois capítulos anteriores de referencial teórico, será elaborada uma análise dos parâmetros adotados pelo Supremo Tribunal Federal na colisão entre o direito à liberdade de expressão e os direitos à honra, imagem, privacidade.

Convém ressaltar que antes de ser adotada a pesquisa no Supremo Tribunal Federal, foi realizada, em um primeiro momento, uma tentativa de abordar os estudos de caso com base nos julgados já existentes nos tribunais sobre *fake news*, usando somente a palavra-chave “*fake news*” na pesquisa. Contudo, por se tratar de temática muito recente, os resultados são poucos para uma análise eficiente no 2º grau de jurisdição, sendo mais da metade deles proferidos no âmbito eleitoral. No caso somente dos Tribunais de Justiça dos Estados, os resultados beiram aos 40, sendo grande parte deles no Tribunal de Justiça de São Paulo, devido ao seu sistema de pesquisa diferenciado dos demais. Diante desse cenário, descartou-se tal pesquisa como objeto.

Nesse sentido, optou-se por adotar como objeto a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Em específico, a ADPF nº 130. Isso, porque, apesar da arguição não traçar parâmetros ao não recepcionar a Lei de Imprensa, trata-se um precedente importante para matéria. Exemplo disso é a sua utilização como fundamento em outras ações e recursos ao longo do tempo. Afinal, não se pode negar a força vinculante das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, a qual, inclusive foi prestigiada no Código de Processo Civil de 2015, ao ser determinada a uniformização da jurisprudência e observação das decisões do

Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade, nos arts. 926, caput e 927, inc. I.¹⁶⁹

A adoção da ADPF 130 se deu em razão das *fake news*¹⁷⁰ corresponderem a um abuso ao direito de informação e ao direito à informação verdadeira, os quais são premissas importantes para a liberdade de imprensa, como um todo. Embora a viralização das *fake news* ocorra nas redes sociais e não pela imprensa tradicional – apesar de ser possível a propagação dessas na mesma, como foi observado no decorrer do trabalho – é por se tratarem de notícias com conteúdo falso e aparência de verdade, assemelhando-se ao conteúdo veiculado pela imprensa, que serão observados os parâmetros adotados nos abusos cometidos em notícias e reportagens.

Além disso, o debate das *fake news*, traz à tona uma vontade de regulação da liberdade de expressão e até de censura e remoção de conteúdo, como bem se observa do art. 19 do Marco Civil da Internet¹⁷¹, o qual não pode sobrevir sem uma análise do precedente da ADPF 130, quando da não recepção da Lei de Imprensa.

Como não foi possível a retirada de parâmetros desde logo do julgado da ADPF 130¹⁷², serão analisadas as Reclamações em que foi alegado desrespeito ao acórdão proferido nessa arguição, justamente em razão da função dessa ação de manter a coerência das decisões do Supremo Tribunal Federal. Nota-se que a Reclamação é uma ação constitucional¹⁷³ que tem

¹⁶⁹ CAMARGO, Margarida Maria Lacombe; LEGALE, Siddharta. O Microsistema de Precedentes no Código de Processo Civil de 2015. In: VIEIRA, José Ribas; LACOMBE, Margarida; LEGALE, Siddharta. **Jurisdição constitucional e direito constitucional internacional**. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 15-36. ISBN 978-85-450-0196-6. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br>>. Acesso em: 03 Nov. 2019.

¹⁷⁰ No Capítulo 2 desta monografia, as *fake news* foram definidas como: conteúdo intencionalmente inverídico com finalidade de enganar uma coletividade indeterminada; compartilhado em plataformas digitais, veiculado como acontecimento real.

¹⁷¹ “Art. 19, *caput*. Com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente, ressalvadas as disposições legais em contrário”

¹⁷² A ausência de determinação de parâmetros na ADPF 130, foi muito bem abordada no seguinte artigo: LEGALE, Siddharta; FERNANDES, E. B. D. Comentário à ADPF nº 130: Parâmetros para as decisões após a não recepção da Lei de Imprensa. **Revista de Direito dos Monitores da Universidade Federal Fluminense**, [S.l.], n. 5, ago. 2009, p. 17. ISSN 1983-6880. Disponível em: <<http://www.rdm.uff.br/index.php/rdm/article/view/123>>. Acesso em: 03 Nov. 2019.

¹⁷³ A Reclamação era objeto de discussão doutrinária acerca da sua natureza jurídica. A partir do Código de Processo Civil de 2015, foi considerada como ação constitucional, nos termos do art. 989, inc. III da NCPC.

como objetivos: (i) a preservação da competência do tribunal; (ii) a garantia da autoridade das decisões; (iii) a garantia de observância de enunciado de Súmula Vinculante e de decisão do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado; (iv) a garantia da observância de acórdão proferido em incidente de resolução de demandas repetitivas, ou de incidente de assunção de competência.¹⁷⁴ Nesse sentido, convém destacar que, ao analisá-las será observado que sempre é realizada menção a uma decisão que teria desrespeitado um paradigma, no caso a ADPF 130.

Na pesquisa dessas jurisprudências foi utilizado o site do Supremo Tribunal Federal¹⁷⁵, na parte de Pesquisa de Jurisprudência, inserindo na pesquisa livre os termos “adpf 130” e “reclamação”. Os demais campos não foram preenchidos, tendo sido marcado para pesquisar somente acórdãos. Aqui cabe destacar que foram utilizados somente acórdãos para que se tenha noção do debate de ideias do colegiado do STF, não somente dos seus ministros individualmente.

As reclamações, em regra, são julgadas em decisões monocráticas, a não ser que a discussão seja submetida ao colegiado desde o princípio. Entretanto, a maioria dos julgados estudados serão agravos regimentais¹⁷⁶ interpostos em face dessa decisão monocrática, para que a discussão vá para o colegiado. O interessante é que, ainda que as reclamações não sejam admitidas, a discussão do colegiado muitas vezes engloba elementos importantes acerca da liberdade de expressão.

Com a realização dessa busca, foram encontrados 28 acórdãos. Todos os acórdãos foram inseridos em planilha, com a discriminação das seguintes informações: termo pesquisado (todos foram “adpf 130 e reclamação”), tipo (“Agravo Regimental na

¹⁷⁴ “Art. 988 - Caberá reclamação da parte interessada ou do Ministério Público para:

I - preservar a competência do tribunal;

II - garantir a autoridade das decisões do tribunal;

III - garantir a observância de enunciado de súmula vinculante e de decisão do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

IV - garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência;”

¹⁷⁵ A pesquisa de jurisprudência no site do STF fica localizada na página

<<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>>.

¹⁷⁶ O Agravo Regimental é um recurso de agravo previsto no regimento interno dos tribunais, para impugnar decisões monocráticas proferidas por desembargador ou ministro, com o fim de levar o feito ao colegiado. É semelhante ao agravo interno, mas não possui previsão em lei, somente no regimento.

Reclamação”, “Agravo Regimental no Recurso Especial”, “EDs na Reclamação”, “Reclamação”, “ADI”), número do processo, data do julgamento, resultado do acórdão favorável ou não à liberdade de expressão¹⁷⁷, a determinação do juízo do 1º grau.

Entre esses acórdãos, há três ações diretas de constitucionalidade e um agravo em recurso extraordinário que não serão estudados. Para além disso, dois desses acórdãos são referentes ao mesmo processo (Reclamação nº 9.977 – Caso Estadão), sendo excluído da análise o mais próximo da origem do feito. Entre os 23 acórdãos restantes após estas exclusões, o objeto de pesquisa é composto por 1 embargos de declaração em agravo regimental em reclamação, 1 embargos de declaração¹⁷⁸ na reclamação, 3 reclamações e 18 agravos regimentais em reclamações.

Em sede de reclamação e seus recursos, muitos acórdãos acabam por analisar somente o cabimento da questão, sem trazer muitas menções ao mérito ou discutir a questão da liberdade de expressão. No ponto 3.3, será realizado estudo do caso dos acórdãos em que houve uma discussão acerca do conteúdo da ADPF 130. No total foram 10 acórdãos que se aprofundaram no tema e que serão organizados cronologicamente, do mais antigo para o mais novo.

Os estudos de caso foram elaborados em três passos: (i) descrição dos fatos ocorridos que ensejaram o ajuizamento da Reclamação e as controvérsias ali debatidas; (ii) agrupamento dos votos que conduziram a uma decisão, e depois, dos que conduziram à decisão contrária, realizando as ressalvas necessárias; e (iii) análise da decisão, sob a ótica da discussão das *fake news*, a partir do referencial teórico obtido no capítulo 1 e 2.¹⁷⁹

De todo modo, aqueles que não serão resumidos no corpo da presente monografia também passaram pelo mesmo processo dos anteriores e tiveram seus dados inseridos na

¹⁷⁷ As decisões favoráveis à liberdade de expressão foram aquelas em que, após analisada a colisão entre direito à liberdade de expressão e direitos da personalidade, o resultado independente de provimento ou desprovimento, beneficiou o direito à liberdade de expressão.

¹⁷⁸ Os embargos de declaração são previstos nos arts. 1.022 a 1.026 do Código de Processo Civil de 2015, tem como objeto sanar eventual omissão, contradição, obscuridade ou erro material.

¹⁷⁹ LEGALE FERREIRA, Siddharta. STANDARDS: O QUE SÃO E COMO CRIÁ-LOS?. **Revista de Direito dos Monitores da Universidade Federal Fluminense**, [S.l.], n. 8, p. 126, ago. 2010. ISSN 1983-6880. Disponível em: <<http://www.rdm.uff.br/index.php/rdm/article/view/101>>. Acesso em: 29 Nov. 2019.

planilha. No ponto 3.2.1, será feita uma análise quantitativa com base nos dados obtidos a partir da planilha. Já no ponto 3.2.2, será realizado um apanhado qualitativo a partir dos estudos de caso apresentados no ponto 3.3.

A partir da pesquisa jurisprudencial, pretende-se responder o seguinte questionamento: os critérios adotados pelo STF na análise das reclamações farão jus à problemática da *fake news*? Para responder à tal questionamento, serão utilizados os dados da presente pesquisa, bem como o referencial teórico construído nos dois capítulos anteriores.

3.2 Análise das Reclamações

Inicialmente, é necessário abordar o método utilizado pelo Supremo Tribunal Federal na elaboração dos seus acórdãos.¹⁸⁰ Isso, porque, ao contrário de outros tribunais, não é realizado um voto representativo da opinião do tribunal. Pelo contrário, cada voto tem seus próprios fundamentos, que podem chegar à mesma conclusão do relator ou não. Fato é, que por mais que os votos sejam acompanhados, nem sempre a fundamentação para aquela conclusão é a mesma.

Para realizar a análise dos acórdãos do Supremo Tribunal Federal, é necessário observar os aspectos em comum dos votos. Entretanto, isso faz com que haja uma certa dificuldade para entender o real posicionamento do tribunal. À título exemplificativo, pode-se observar o estudo sobre a ADPF 130, realizado no capítulo 1.4. Na ocasião, foram prolatados diversos votos, com muitas discussões diferentes, sem que fosse elaborado uma fundamentação em comum.

Não é por menos que, na Reclamação nº 9.428, foram discutidos exatamente os termos da ADPF 130, sendo pontuado que a ementa não necessariamente aborda as conclusões chegadas no julgamento da ADPF 130. Outro exemplo seria a questão do direito de resposta discutida na Reclamação nº 24.459, em que foi discutido o que ao certo havia sido definido em relação ao direito de resposta.

¹⁸⁰ COSTA, Thales Morais da. Conteúdo e alcance da decisão do STF sobre a lei de imprensa na ADPF 130. **Rev. direito GV**, São Paulo, v. 10, n. 1, p. 119-154, jun. 2014. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-24322014000100006&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 02 nov. 2019.

Portanto, ao realizar a análise dos julgados do Supremo Tribunal Federal, deve-se levar em conta tais apontamentos. Nesse sentido, será posto em discussão os elementos em comum dos julgados, mas fazendo a ressalva de outros que chamaram a atenção e que se relacionam ao objeto principal dessa monografia, as *fake news*.

3.2.1 Elementos quantitativos

No total, o presente estudo analisou 23 reclamações e suas variações. O lapso temporal é de dezembro de 2009 à março de 2019. Entre os acórdão analisados, foram 6 as decisões favoráveis à liberdade de expressão. Em contrapartida, foram 16 as decisões que mantiveram as decisões ou acórdãos da origem, com alguma limitação ao direito à liberdade de expressão. Há 1 decisão que não foi conhecida em razão da intempestividade e não entra no espaço amostral.

As limitações ao direito à liberdade de expressão discutidas foram as mais diversas, quais sejam: (i) indenização por danos morais, (ii) publicação do inteiro teor da decisão ou do acórdão, (iii) retirada de notícias, (iv) aspectos relativos à ação penal (extinção da punibilidade e atipicidade), (v) abstenção de divulgação de conteúdo, (vi) direito de resposta e (vii) não utilização de dados sigilosos obtidos a partir de processo em segredo de justiça.

Em relação à indenização por danos morais, 6 (seis) foram as reclamações que versaram sobre o tema, com alegação de que a penalização por danos morais traria prejuízo à liberdade de imprensa. Entre eles, em 5 (cinco) casos o acórdão proferido não reformou a decisão ou o acórdão da origem, sob alegação de ausência de estrita aderência entre o acórdão ou decisão impugnada e o paradigma (ADPF 130). Apenas em 1 (um) deles, foi proferida decisão favorável, a Rcl 15.243 AgR (Caso do Passador de Bola), estudada no ponto 3.3.2.

Todas as decisões que determinavam a publicação do inteiro teor da decisão ou do acórdão no meio de veiculação de notícia ou reportagem, que são o total de 5 (cinco), foram desprovidas, sob alegação de ausência de estrita aderência. Nessas decisões, os relatores mencionavam que a publicação do inteiro teor era meio equitativo de reparação de danos.

Ao total, foram 4 (quatro) as ações que, na origem, havia sido proferida decisão que determinou a retirada da matéria (ponto iii). Dentre elas, apenas uma não foi reformada, sob alegação de que não foi mencionado nenhum dispositivo da lei de imprensa (ausência de estrita aderência). No caso das outras três, a reclamação foi admitida para reformar a decisão de origem, no sentido de não realização de censura.

As ações relativas ao Direito Penal (ponto iv) totalizaram 3 (três) reclamações, sem contar com a ação que foi considerada intempestiva. Dessas, duas que versavam sobre extinção da punibilidade e atipicidade de tipo penal tiveram decisões desfavoráveis à liberdade de expressão, no que tange à ausência de reforma de decisão. Apenas uma decisão foi reformada, com a solicitação de que fosse proferida nova decisão sem utilização da Lei de Imprensa.

Em relação à abstenção de divulgação de conteúdo, ponto v, apenas duas reclamações trataram desse conteúdo, sendo que uma delas conseguiu a reforma da decisão por ter sido considerado censura e a outra não, sob alegação de ausência de estrita aderência.

Por fim, os pontos vi e vii, que tratam acerca do direito de resposta e não utilização de dados sigilosos em matérias jornalísticas, ambos somente foram tratados em uma única reclamação para cada um. No caso do direito de resposta, foi considerada a ausência de estrita aderência, principalmente pois havia sido utilizado a nova Lei de Direito de Resposta, não sendo possível verificar a aplicação da Lei de Imprensa. No que tange a não utilização de dados obtidos em processos sigilosos para confecção de matéria, a decisão entendeu que vigora os direitos da personalidade, nesse caso.

Portanto, nota-se que, dentre as 23 reclamações analisadas, aquelas com maior provimento são as ajuizadas em face de decisão ou acórdão que determinou a retirada da matéria. Por outro lado, aquelas que se baseiam na determinação de publicação do inteiro teor do acórdão ou sentença e direito de resposta são as mais desprovidas.

Por fim, convém destacar a dificuldade de superar o exame de admissibilidade das reclamações ajuizadas, em que 16 (dezesseis) de 23 (vinte e três) reclamações foram

desprovidas em razão da ausência de estrita aderência entre o acórdão ou decisão paradigma e o impugnado.

3.2.2 Elementos qualitativos

Preliminarmente, é necessário analisar o cabimento das reclamações. Nesse sentido, convém trazer dado obtido na análise acima, de que 16 (dezesesseis) entre as 23 (vinte e três) reclamações tiveram o provimento negado em razão da ausência de estrita aderência. Pois bem, como ficará explícito nas reclamações estudadas no ponto 3.2, há uma divergência no Supremo Tribunal Federal em relação à adoção ou não da Teoria da Transcendência dos Motivos Determinantes¹⁸¹.

Como se viu anteriormente, a reclamação deve ser ajuizada (i) para preservação da esfera de competência da Corte ou (ii) para garantia da autoridade das suas decisões. O embate em relação à adoção ou não da teoria da transcendência dos motivos determinantes, se dá justamente nesse ponto. Caso seja adotada a teoria, entende-se que para a reclamação ser cabível a norma pode desrespeitar tanto o paradigma no seu fundamento ou no seu dispositivo. No contrário, será somente se desrespeitar o dispositivo. Assim, somente se a reclamação fosse ajuizada em face de decisão ou acórdão embasado na Lei de Imprensa ou na censura prévia que seria cabível a reclamação.

Não há entendimento unânime nesse sentido. Ainda que o Min. Luís Roberto Barroso mencione que tem sido adotado em casos de liberdade de expressão no acórdão da Reclamação nº 22.328 (Caso “Um bicão na alta-roda”), outros acórdãos prolatados após esse não adotaram a teoria.

Para fins de cumprir o objeto dessa presente pesquisa, há de se destacar os aspectos de mérito, devendo ser observadas as ressalvas realizadas quando da introdução desse presente subcapítulo.

¹⁸¹ A teoria da transcendência dos motivos determinantes adota que o efeito vinculante das ações de controle de constitucionalidade é não somente a parte dispositiva, mas também os fundamentos da decisão. Para saber mais: MAGALHÃES, Breno Baía. A trajetória da transcendência dos motivos determinantes. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 52, n. 205, jan./mar 2015, 161-188 pp. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/509948>>. Acesso em: 26 out. 2019.

É consenso no Supremo Tribunal Federal que a não recepção da Lei de Imprensa fez com que fosse impossibilitada a censura prévia, com poucas justificativas para qualquer exceção. Nesse sentido, convém destacar as Reclamações nº 19.548 (Caso “Operação Pixote”) e 21.724 (Caso dos Magistrados Mineiros), quando foi determinada a abstenção de divulgação de material na origem. Tais casos são claras hipóteses de censura prévia, em que uma foi deferida a reclamação e outra indeferida sob alegação de não ter sido mencionada a Lei de Imprensa. Contudo, além desses exemplos fáticos, em diversos acórdãos foi realizada menção à impossibilidade de censura prévia e como isso seria uma violação ao acórdão da ADPF nº 130.

Outro apontamento relevante, é a questão da pessoa pública. A tese defendida principalmente pelo Min. Celso de Mello, porém acompanhada diversas vezes por outros relatores, entende que pessoas públicas estão sujeitas a maiores críticas. Tal argumentação é ratificada no posicionamento do Min. Roberto Barroso na Reclamação nº 22.328 (Caso “Um bicão na alta-roda”), ao adotar o critério “pessoa pública ou privada”.

Um critério bastante utilizado é interesse público na manifestação. O Min. Celso de Mello também se posiciona favoravelmente a tal critério, bem como os Ministros Luís Roberto Barroso e Luiz Fux. Entretanto, os parâmetros desse critério são diferenciados entre os magistrados. O Min. Luís Roberto Barroso entende que qualquer notícia que relata fatos verdadeiros tem interesse público envolvido. Já os ministros Celso de Mello e Luiz Fux, abordam o interesse público ao mencionar pessoas públicas ou eventos relevantes, por exemplo.

Na Reclamação nº 22.328 (Caso “Um bicão na alta-roda”), cujo relator foi o Min. Luís Roberto Barroso, o min. Marco Aurélio apontou discussão relevante a ser realizada no bojo do Supremo Tribunal Federal em relação à retirada de notícias e eventuais censuras: a questão do direito ao esquecimento. Isso, porque as notícias veiculadas na internet podem ser encontradas com maior facilidade até que o site em que estão tais notícias não exista mais ou retire a notícia do ar. Trata-se de discussão relevante, pois, a partir disso, não censurar eventuais notícias da internet quer dizer torna-las perpétuas na rede.

É válido destacar também a adoção das limitações ao direito à liberdade de expressão a partir da publicação do inteiro teor da decisão e pela indenização por danos morais, por se tratarem de penas que não recorrem à censura e que estão sendo utilizadas pelo Judiciário, em conjunto ao direito de resposta.

No julgamento da Reclamação nº 22.328 (Caso “Um bicão na alta roda”), o Min. Luís Roberto Barroso trouxe os seguintes parâmetros para realização da ponderação entre direitos da personalidade e liberdade de expressão: (i) veracidade do fato; (ii) licitude do meio empregado na obtenção da informação; (iii) personalidade pública ou privada da pessoa objeto da notícia; (iv) local do fato; (v) natureza do fato; (vi) existência de interesse público na divulgação em tese; (vii) existência de interesse público na divulgação de fatos relacionados com a atuação de órgãos públicos; e (viii) preferência por sanções a posteriori, que não envolvam a proibição prévia da divulgação.

Pelos julgados acima estudados, a veracidade dos fatos aparece como elemento importante. Em alguns momentos, as notícias falsas foram abordadas como se a hipótese clara nesse caso fosse a censura. Tal posicionamento ficou expresso no voto do Min. Luiz Fux na Reclamação nº 28.747 (Caso Marcelo Auler), em que ele mencionou a necessidade do combate às *fake news*.

Na Reclamação nº 9.428 (Caso Estadão), que versou sobre a publicação de reportagem com dados obtidos em processo judicial sob sigilo, foi enfrentado o segundo parâmetro apontado pelo Min. Barroso, da licitude do meio empregado na obtenção da informação. No caso, em razão da inviolabilidade do direito à intimidade e do sigilo das comunicações, a decisão que impediu a publicação das informações não foi reformada.

Em diversas reclamações foi realizado o apontamento referente a informação disponibilizada ter como objeto personalidade pública ou privada, terceiro critério supra elencado. Esse talvez seja o parâmetro mais claro no presente estudo. Quando a notícia se refere a uma personalidade pública, há maior possibilidade de realização de críticas ou exposição de fatos, principalmente quando são de interesse público.

O critério iv, local do fato, não foi abordado nas reclamações estudadas. Quanto à natureza do fato (parâmetro v), vale destacar tanto o que foi dito quanto o ponto ii, bem como ressaltar a sua utilização no acórdão da Rcl 22.328 (Caso “Um bicão na alta-roda”), quando o Ministro Roberto Barroso mencionou os fatores de parametrização. Na ocasião, foi considerado que, como tais fatos não eram sigilosos nem de caráter íntimo, era mais um ponto a se concluir pela preferência à liberdade de expressão.

A existência de interesse público (critérios vi e vii) foi bastante ponderada nas reclamações estudadas. Contudo, vale ressaltar que há uma tendência que as notícias veiculadas pela imprensa sejam consideradas como de interesse público. Não é por menos que o Min. Luís Roberto Barroso alegou que “o interesse público na divulgação de informações – reiterando-se a ressalva sobre o conceito já pressupor a satisfação do requisito verdade subjetiva – é presumido”¹⁸². Portanto, de algum modo, pode-se entender que apenas por se tratar de uma notícia, já há interesse público imbuído.

Por fim, cabe tratar da necessidade de adoção de medidas posteriores, que não envolvam a censura prévia. De fato, em quase todas as Reclamações abordadas foi mencionado que a não recepção realizada pela ADPF nº 130 fez com que fosse impossibilitada a censura prévia. Essa só poderá ser aceita em casos extremos, a partir da técnica de ponderação.

Por todo o exposto, analisa-se que, com exceção do Min. Luís Roberto Barroso, os parâmetros são abordados de forma superficial pelos Ministros, apesar de serem perceptíveis. Como foi possível verificar a incidência do critério adotado pelo Min. Roberto Barroso nos votos dos demais Ministros, tais parâmetros serão considerados como o posicionamento do STF, porém com algumas ponderações a serem analisadas no próximo ponto.

¹⁸² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 23.731. Agravante: Paulo Henrique dos Santos Amorim. Agravado: Daniel Valente Dantas. Interessado: Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Brasília, 11 de setembro de 2017. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 20 set. 2017, p. 19. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: 26 out. 2019.

3.3 Estudo dos Casos

Para padronizar a apresentação dos casos, estes foram formatados respeitando a seguinte sequência: (i) descrição do fato ocorrido; (ii) exposição e agrupamento dos fundamentos dos votos; (iii) dispositivo do acórdão, ou seja, a conclusão a que se chegou; e (iv) análise da decisão com base nos fatores observados no estudo dos elementos quantitativos, qualitativos e nos referenciais teóricos estudados, priorizando trazer a discussão para o debate a respeito dos parâmetros do STF e *fake news*.

3.3.1 Caso Estadão (2009)¹⁸³

Em 2009, Fernando Sarney ajuizou uma ação de tutela inibitória, a fim de que não fossem publicados dados obtidos em sede de investigação criminal sob sigilo judicial pelo Jornal Estadão. Após ter sido determinada a impossibilidade de utilização dos dados, foi ajuizada a reclamação sob alegação de que aquilo seria censura prévia, o que violaria o acórdão da ADPF nº 130.

No seu voto, o Min. Relator Cezar Peluso destacou que o debate ali não era somente entre os direitos do art. 5º, inc. X (inviolabilidade à vida privada, honra, imagem) e art. 220, caput (liberdade de expressão), mas também deveria ser considerado o art. 5º, inc. XII (inviolabilidade do sigilo das comunicações telefônicas). Foi abordado no seu voto os requisitos para admissibilidade da reclamação, quais sejam a preservação de competência na corte e garantia de cumprimento de suas decisões. O Min. entendeu que não houve, em momento algum, menção expressa aos dispositivos da Lei nº 5.250/1967 (Lei de Imprensa), para isso invocou os dispositivos mencionados na inicial da ação inibitória, para afirmar que não há nenhum da revogada Lei de Imprensa.

Além disso, entendeu que não há a adoção da teoria da transcendência dos motivos determinantes¹⁸⁴, pois, para ele, no julgamento da ADPF 130 não houve uma decisão

¹⁸³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 9.428. Agravante: Daniel Valente Dantas. Agravado: S.A. Estado de S. Paulo. Interessado: Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Relator: Min. Cezar Peluso. Brasília, 10 de dezembro de 2009. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 24 jun. 2010. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: 26 out. 2019.

consensual da Corte, o que impediria a transcendência dos motivos. Nesse sentido, ele votou pela rejeição e extinção do processo de reclamação. Os Ministros Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Eros Grau e Dias Toffoli e a Ministra Ellen Gracie acompanharam o voto por entenderem que a matéria não foi objeto de decisão.

O Ministro Ayres Britto, relator da ADPF 130, também entendeu pela não aplicação da teoria da transcendência dos motivos determinantes. Entretanto, para ele, como a Lei de Imprensa instituí a censura prévia no seu art. 61 e 62, ao não ser recepcionada pela Constituição Federal, qualquer imposição de censura prévia deveria ser considerada aplicação indireta da Lei de Imprensa. Assim, por considerar um ato de censura prévia, votou pela procedência do pedido. A Min. Cármen Lúcia acompanhou o voto por entender que na ementa da ADPF 130 ficou esclarecida a impossibilidade de restrição da liberdade de imprensa. O Ministro Celso de Mello os acompanhou, em voto que demonstrou considerar um retrocesso a decisão em prol da censura. Também mencionou que, por se tratar de pessoa pública, seria possível serem realizadas críticas mais duras na imprensa nacional. O agravo regimental foi desprovido, por maioria, nos termos do voto do relator.

A Reclamação não foi conhecida por maioria de votos. Na ementa, constou que a decisão pautou-se na inviolabilidade do direito à privacidade, no que tange à proteção de sigilo legal de dados e não na Lei de Imprensa. Assim, não ofenderia a ADPF 130.

Em relação aos parâmetros adotados no caso de colisão entre direito da personalidade e liberdade de expressão, nesse caso convém destacar quatro: a licitude do meio empregado na obtenção da informação (parâmetro i); a personalidade pública ou privada da pessoa objeto da notícia (parâmetro iii); a existência de interesse público na divulgação em tese (parâmetro vi); a preferência de sanções *a posteriori*, que não envolvam a proibição prévia de divulgação (parâmetro viii).

¹⁸⁴ A teoria da transcendência dos motivos determinantes adota que o efeito vinculante das ações de controle de constitucionalidade é não somente a parte dispositiva, mas também os fundamentos da decisão. Para saber mais: MAGALHÃES, Breno Baía. A trajetória da transcendência dos motivos determinantes. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 52, n. 205, jan./mar 2015, 161-188 pp. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/509948>>. Acesso em: 26 out. 2019.

No caso, a licitude do meio empregado está em claro confronto à outra garantia fundamental que é o sigilo de dados cobertos por segredo de justiça. Além disso, por se tratar de um político (Fernando Sarney), as notícias poderiam ser veiculadas com críticas mais severas, ainda mais diante do interesse público envolvido. O não conhecimento da reclamação possibilitou a censura prévia da matéria, em posição em que o Supremo entendeu que por não ser mencionado expressamente a Lei de Imprensa, não poderia ser feita a análise do teor da reclamação. Portanto, na Reclamação em questão, a licitude do meio empregado na obtenção da informação prevaleceu em face da personalidade pública, do interesse público e da preferência de sanções à *posteriori*.

Tal entendimento parece interessante para análise das *fake news* onde há veiculação de dados que não foram obtidos de maneira ilícita, mas que são fraudulentos. A adoção da censura prévia como posicionamento do STF, um pouco após o julgamento da ADPF 130, demonstra que a mesma não foi excluída dos julgados brasileiros, a partir da não recepção da Lei de Imprensa. Portanto, é possível que haja a censura prévia, desde que algum dos parâmetros tenha um peso maior, como foi o caso da ilicitude do meio empregado. Além disso, também vale ressaltar a discussão mencionada pelo Ministro Celso de Mello, pelo qual personalidades públicas são mais sujeitas a notícias com críticas mais fortes, principalmente se houver interesse público. No caso de *fake news*, a veracidade da informação terá que ser bem ponderada quando falarmos de personalidades públicas com interesse público na divulgação da notícia, caso contrário, poderão ocorrer alegações de *fake news* em face de fatos reais.

3.3.2 Caso do Passador de Bola (2015)¹⁸⁵

Em 2009, Daniel Valente Dantas, banqueiro e empresário brasileiro, ajuizou ação de indenização em dano moral e material, contra Paulo Henrique dos Santos Amorim, em virtude de matéria jornalística veiculada no blog “Conversa Afiada”. A reportagem, sobre a operação

¹⁸⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 15.243. Agravante: Daniel Valente Dantas. Agravado: Eduardo Carvalho da Silva Faro. Interessado: Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Relator: Min. Celso de Mello. Brasília, 23 de abril de 2019. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 11 out. 2019. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: 26 out. 2019.

Satiagraha¹⁸⁶, mencionava que haviam sido recolhidas provas contra Daniel Dantas e o intitulava como “passador de bola apanhado no ato de passar bola”.¹⁸⁷

No primeiro grau, o pedido do autor não foi acolhido. O juízo entendeu que não teria ocorrido abuso de direito na matéria veiculada e considerou que o deferimento do pedido resultaria em censura. Contudo, em grau de apelação a sentença foi reformada e determinou o pagamento de R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais) em danos morais, por se tratar de adequada compensação ao dano causado. Inconformado, Paulo Amorim ajuizou a reclamação com base na ADPF 130, alegando que o dever de indenizar incorreria em censura. A reclamação foi julgada procedente em decisão monocrática prolatada pelo Min. Rel. Celso de Mello, o que fez com que o Reclamado interpusesse o agravo regimental em questão.

Preliminarmente, o Min. Relator Celso de Mello entendeu pela admissibilidade da reclamação por entender que foi desrespeitada a eficácia vinculada do julgamento da ADPF 130. Em relação ao mérito, ele reafirmou a liberdade de imprensa a partir da Declaração de *Chapultepec*, que buscou combater a pretensão do Estado regular ou interferir na liberdade de expressão. Ele também aponta a importância da liberdade de imprensa por abranger direitos fundamentais importantes, tais como o direito de informar, o direito de buscar a informação, o direito de opinar e o direito de criticar.

Para o ministro, as críticas feitas pelos jornais, inclusive em meios digitais, são oponíveis a figuras públicas, independente do grau de autoridade delas, não sendo possível falar em responsabilidade civil. Por entender se tratar de discussão travada na ADPF 130, que sustou decisões de censura à matéria jornalística, negou provimento ao agravo e manteve a procedência da reclamação. A Min. Carmém Lúcia, em voto vista, mencionou que as sanções impostas são exatamente as previstas nos art. 49 e 75 da Antiga Lei de Imprensa, não recepcionada pela ADPF 130. Assim, por se tratar da aplicação de sanções previstas na Lei de

¹⁸⁶ Operação realizada pela Polícia Federal Brasileira, para investigar o desvio de verbas públicas, corrupção e lavagem de dinheiro, que teria ocorrido em meados de 2004. Para saber mais: Entenda a Operação Satiagraha da Polícia Federal. **Uol Notícias**, São Paulo, 19 mar. 2009. Disponível em: <<https://noticias.uol.com.br/politica/2009/03/19/ult5773u850.jhtm>>. Acesso em: 26 out. 2019

¹⁸⁷ STF derruba decisão que mandava blogueiro indenizar Daniel Dantas. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 3 jun. 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-jun-03/stf-derruba-decisao-mandava-blogueiro-indenizar-daniel-dantas>. Acesso em: 26 out. 2019.

Imprensa, em afronta à autoridade do julgado da ADPF 130, seguiu o voto do relator e negou provimento ao agravo.

O Min. Dias Toffoli questionou o direito à indenização, assegurado no art. 5º, inciso V da Constituição Federal. Em resposta, o Min. Relator Celso de Mello afirmou que a ADPF 130 destacou o caráter preferencial da liberdade de expressão. Em voto vista, o Min. Dias Toffoli entendeu que não foram invocadas normas da Lei de Imprensa, inexistindo relação entre o ato reclamado e o parâmetro de controle. Assim, por entender que se tratou de conduta abusiva e irresponsável, em confronto ao art. 5º, inciso V, da CF, e que não há incompatibilidade com o precedente da ADPF 130, entendeu pelo provimento do agravo e improcedência da Reclamação.

A turma, por maioria, negou provimento ao agravo e manteve a procedência da Reclamação. O Min. Edson Fachin não votou e os Ministros Ricardo Lewandowski e Gilmar Mendes estavam ausentes.

O julgado em questão, realizado majoritariamente em 2015, apesar da publicação ter ocorrido em 2019¹⁸⁸, consagrou o direito preferencial à liberdade de expressão. No caso, partiu do pressuposto que, com a não recepção da lei de imprensa, a adoção do conteúdo dos seus artigos também é configurada como desrespeito à autoridade do STF, sendo possibilitado o questionamento via reclamação. Em relação aos parâmetros adotados, convém destacar os critérios iii e viii que são, respectivamente, a personalidade pública ou privada da pessoa objeto da notícia e a preferência de sanções *a posteriori*, que não envolvam a proibição prévia de divulgação.

No caso, não houve censura prévia, mas a adoção de sanções *a posteriori*, sendo um ponto a favor dos direitos à personalidade. Contudo, o critério da personalidade pública que pode ser alvo de críticas de matéria jornalística preponderou no julgamento da Reclamação. O interessante nesse caso, no que tange às *fake news*, é a proteção do blog por meio da garantia à liberdade de imprensa. O blog “Conversa Fiada” contém notícias veiculadas de forma

¹⁸⁸ No julgamento do Agravo Regimental da Reclamação nº 15.243, somente o último extrato de ata foi realizado em 2019, mas todos os votos foram proferidos em 2015. Em razão disso é a identificação do caso como ocorrido em 2015.

irônica e informal. Apesar disso, em momento algum foi discutido a veracidade ou não do fato, tendo sido adotado como crítica realizada em matéria jornalística. Isso é interessante, pois uma das problemáticas acerca do julgamento de casos de *fake news* é a possibilidade de críticas serem encaradas como notícias falsas.

3.3.3 Caso “Operação Pixote” (2015)¹⁸⁹

Em ação ajuizada em 2014, no estado do Espírito Santo, Severino Ramos da Silva, à época defensor público, pleiteou a abstenção de veiculação do seu nome à Operação Pixote¹⁹⁰ e desdobramentos pelo periódico “A Gazeta”. O juizado deferiu o pedido liminar e determinou a abstenção nos período das eleições ao cargo de defensor-geral do Estado. Diante de tal decisão, a “A Gazeta” ajuizou a Reclamação em questão. O Min. Celso de Mello julgou monocraticamente pela sua improcedência. Inconformado, Severino da Silva interpôs Agravo Regimental e levou a discussão ao colegiado.

O Min. Relator Celso de Mello entendeu que o ato questionado desrespeita a orientação jurisprudencial da Corte, no julgamento da ADPF 130. Para ilustrar, o ministro mencionou a declaração de *Chapultepec*, a fim de demonstrar a importância da liberdade de imprensa, inclusive no direito de informar, direito de buscar a informação, direito de opinar e direito de criticar. O Ministro também apontou que a figura pública está sujeita a críticas severas e até impiedosas, afastando a incidência de responsabilidade civil. Para ele, essa discussão foi bastante debatida no julgamento da ADPF 130, que entendeu pelo direito de crítica. Nesse sentido, destacou que a divulgação de informações sobre a “Operação Pixote” se traduz no direito constitucional de crítica e informação. Assim, o Relator negou provimento ao recurso

¹⁸⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 19.548. Agravante: Severino Ramos da Silva. Agravado: S/A Gazeta. Interessado: Juiz de Direito do 2º Juizado Especial Cível da Comarca de Vila Velha. Relator: Min. Celso de Mello. Brasília, 30 de junho de 2015. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 14 dez. 2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>.

¹⁹⁰ A Operação Pixote, deflagrada em agosto de 2012, é uma investigação realizada pela Polícia Civil para apurar a utilização ilegal de recursos públicos e a violação de direitos humanos do Instituto de Atendimento Sócio-Educativo do Espírito Santo (Iases), que tem como responsabilidade a reabilitação de adolescentes em conflito com a lei. Para saber mais: NOSSA; Leandro. Operação que investiga fraudes no IASES leva 13 pessoas à prisão. **G1**, Espírito Santo, 17 ago. 2012. Disponível em: <http://g1.globo.com/espírito-santo/noticia/2012/08/operacao-que-investiga-fraudes-no-ias-es-leva-13-pessoas-prisao.html>. Acesso em: 10 nov. 2019.

de agravo e manteve a decisão agravada. Os Min. Cármen Lúcia e Teori Zavascki acompanharam o relator e o agravo foi desprovido por unanimidade.

O que é interessante desse julgado é que se trata de pessoa com função pública e alguma importância social (defensor público), que move a ação em face de um grande veículo de comunicação que é “A Gazeta”, pleiteando a censura prévia de conteúdo com o objetivo de impossibilitar a publicação de reportagens com ligação entre a parte autora e a “Operação Pixote”. Entre os parâmetros discutidos podemos mencionar a utilização dos seguintes: veracidade do fato (parâmetro i); personalidade pública ou privada da pessoa objeto da notícia (parâmetro iii); natureza do fato (parâmetro v); existência de interesse público na divulgação em tese (parâmetro vi); existência de interesse público na divulgação de fatos relacionados com a atuação de órgãos públicos (parâmetro vii); e preferência por sanções a posteriori, que não envolvam a proibição prévia da divulgação (parâmetro viii).

Sobre a veracidade dos fatos, vale destacar que o Min. Relator realizou ressalva no seu voto informando que todas as possíveis informações a serem objeto de reportagens poderiam ser comprovadas. Portanto, há uma preferência para liberdade de expressão desde esse ponto. Além disso, por se tratar de pessoa com uma função pública e que pleiteava a eleição como defensor-geral do Estado, pode ser considerado personalidade pública e, de todo modo, há interesse público relevante na divulgação da tese acerca de um escândalo de corrupção. Além disso, demonstrou-se uma preferência por sanção a *posteriori*, sendo que foi realizado o requerimento para o jornal ser impedido de publicar. Nesse sentido, também há de se destacar que os fatos não eram sigilosos nem de esfera íntima. Portanto, no caso em questão todos os fatores eram favoráveis à ponderação pela liberdade de expressão.

Em relação aos parâmetros adotados para *fake news*, convém ressaltar a importância dos fatos serem verídicos no caso. Como se viu, trata-se de caso extremamente propício à adoção do posicionamento pela liberdade de expressão e que, pelo que foi observado pelo posicionamento antagônico à liberdade de expressão, caso a informação fosse inverídica, poderia ter sido tratado de modo totalmente diferente.

3.3.4 Caso Condomínio Jardim das Pedras (2015)¹⁹¹

Anselmo Ferreira Caba, 1º Sargento da PM, vinculado ao 51º BPM/I, teve um procedimento disciplinar instaurado contra si, por ter se apresentado em um dia de folga ao Condomínio Jardim das Pedras portando arma de fogo, na cidade de Ribeirão Preto/SP, em apoio à síndica que estava enfrentando atos de repúdio à sua administração. A conduta violou os valores e deveres éticos, bem como o procedimento operacional padrão, envolvendo de maneira desnecessária o nome da Polícia Militar e seus componentes. Ao final do procedimento administrativo, o sargento incorreu em punição disciplinar. A EPTV – Ribeirão, filiada à Rede Globo, realizou reportagem sobre o ocorrido no Condomínio Jardim das Pedras, com referência nominal à Anselmo Ferreira Caba, descrevendo-o como segurança particular e integrante de suposta milícia convocada pela síndica.

Na origem, foi provida a antecipação dos efeitos da tutela para exclusão da notícia descrita do site da EPTV. Diante disso, a EPTV – Ribeirão Preto ajuizou reclamação, com a ADPF 130 como paradigma, o qual foi provida monocraticamente pelo Min. Celso de Mello. Após, o Reclamado interpôs Agravo Regimental.

No julgamento do agravo, o Min. Rel. Celso de Mello entendeu pela admissibilidade da reclamação, em razão da eficácia vinculante da decisão da ADPF 130, e abordou a importância histórica e social da liberdade de imprensa. Nesse sentido, concluiu que a interdição judicial que ordenou a remoção da matéria do site configura clara transgressão ao comando da ADPF 130. Segundo o Ministro, o ordenamento jurídico brasileiro banuiu a censura, bem como consagrou o direito à liberdade de expressão e de imprensa, o que foi corroborado pela adoção do Pacto San José da Costa Rica e do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, incorporado ao direito interno pelo Decreto nº 592/92.

Assim, em razão de importância desse direito, as intervenções judiciais deverão ocorrer necessariamente *a posteriori*, em casos de abuso de direito. Além disso, ele destacou a

¹⁹¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 21.504. Agravante: Anselmo Ferreira Caba. Agravado: Empresa Paulista de Televisão S/A. Interessado: Juiz de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Ribeirão Preto. Relator: Min. Celso de Mello. Brasília, 17 de novembro de 2015. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 11 dez. 2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: 26 out. 2019.

proibição de sanção ao jornalista que não indicar a fonte de sua informação, entendendo que essa garantia assegura a possibilidade de buscar livremente pela informação. O Min. Teori Zavascki realizou voto-vista em que acompanhou o relator, mas salientou a sua preocupação em relação à utilização da Reclamação, tendo como parâmetro a ADPF 130, para discussão de questões de fatos perante o STF. O Ministro Gilmar Mendes também acompanhou o relator, com as ressalvas do Ministro Teori Zavascki. O agravo foi desprovido.

A Reclamação em questão discute alguns aspectos dos parâmetros por Barroso, tais como licitude do meio empregado na obtenção da informação (parâmetro ii); personalidade pública ou privada da pessoa objeto da notícia (parâmetro iii); existência de interesse público na divulgação em tese (parâmetro vi); existência de interesse público na divulgação de fatos relacionados com a atuação de órgãos públicos (parâmetro vii); e preferência por sanções a posteriori (parâmetro viii). Em relação à licitude do meio empregado, convém destacar que o Min. Celso de Mello se estendeu no voto para garantir a defesa ao sigilo da fonte. Trata-se de garantia importante de ser advertida. Em casos de *fake news*, no caso de comprovação da veracidade do fato, deve ser resguardado o sigilo da fonte. O caso também trata de reportagem que aborda pessoa em cargo público e há interesse público principalmente regional e a preferência pela liberdade de expressão nessas situações. Por fim, ressalta-se o combate à censura e o direito à liberdade de informação, direitos os quais serão muito discutidos no combate as *fake news*, diante de possíveis remoções de conteúdo.

3.3.5 Caso dos Magistrados Mineiros (2016)¹⁹²

Em 2015, foi ajuizada ação pela Associação dos Magistrados Mineiros – AMAGIS, em face da Associação dos Servidores da Justiça do Estado de Minas Gerais – SERJUSMIG, em que foi requerida a abstenção de divulgação ou publicação de fotos, vídeos, imagens, com referência pejorativa à magistratura estadual mineira, inclusive no site eletrônico e com o recolhimento dos materiais impressos. O conflito entre as partes iniciou a partir de publicação de reportagem na revista “Época”, com o título “Juizes estaduais e promotores: eles ganham

¹⁹² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 21.724. Agravante: Sindicato dos Servidores da Justiça do Estado de Minas Gerais - SERJUSMIG. Agravado: ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS MINEIROS – AMAGIS. Interessado: JUIZ DE DIREITO DA 20ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE BELO HORIZONTE. Relator: Min. Teori Zavascki. Brasília, 03 de novembro de 2015.

Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 15 fev. 2016. Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: 26 out. 2019.

23 vezes mais do que você”. Na matéria, foi inserida uma imagem do presidente do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, à época Pedro Carlos Bitencourt Marcondes, e uma figura de tubarão, com os dizeres “Juízes não são tubarões, não costumam negar aos outros o que concederam a si mesmos. Queremos Justiça. Trabalhadores do Judiciário Estadual Pela Revisão Salarial Anual em Auxílio-Saúde”¹⁹³, em referência a suposto aumento remuneratório aos magistrados. Na ocasião, foi deferido os efeitos da antecipação da tutela para que a SERJUSMIG fosse impedida de divulgar tais materiais. Em razão disso, a SERJUSMIG ajuizou reclamação com base na ADPF 130, que em decisão monocrática foi desprovida pelo Min. Teori Zavascki.

Após, houve a interposição de agravo regimental na Reclamação para que o caso fosse para discussão no colegiado. O Ministro Teori Zavascki mencionou a forma como as reivindicações sindicais foram veiculadas, por vídeos, fotos e cartazes, que podem ganhar um alcance expressivo na atualidade. Além disso, salientou o conflito do direito à livre associação sindical (art. 8º da CF) e suas reivindicações com a liberdade de expressão e os direitos da personalidade presentes no art. 5º, inciso X, da CF. Também destacou que não há comprovação consistente da verossimilhança das informações nas reivindicações. O Min. alegou se tratar apenas de tutela de urgência e considerar notório o período de dano e a reversibilidade da medida. Para ele, o direito à liberdade de expressão tem sido banalizado, o direito de se expressar e informar a verdade aos outros não se coaduna com a ridicularização de imagens. Assim, concluiu pela incompatibilidade entre o ato reclamado e o parâmetro de controle e pelo desprovimento do agravo.

A Ministra Cármen Lúcia pontuou no seu voto que na Reclamação nº 18.735, que tratava sobre charges, os Ministros entenderam que não seria possível a proibição de veiculação. Entretanto, o Min. Teori Zavascki discordou sob o argumento de que a decisão não se baseou em artigos da Lei de Imprensa, somente na Constituição Federal e que se trataria de veiculação de propaganda e não de matéria jornalística. O Min. Dias Toffoli também entendeu não se tratar de imprensa, mas de um movimento sindical. Ao final, todos concordaram pela inadequação entre o paradigma e a decisão reclamada.

¹⁹³ Confederação de Servidores vai à Justiça contra “censura estatal” de juízes de MG. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 1 ago. 2016. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2016-ago-01/confederacao-justica-censura-estatal-juizes-mgL>>. Acesso em: 26 out. 2019.

O julgado em questão contém certas particularidades por se tratar de liminar e pelo pleito ser requerido por Associação Sindical. De qualquer forma, é interessante notar alguns apontamentos realizados pelo Min. Teori Zavascki, quais sejam o alcance expressivo da divulgação de imagens na atualidade, principalmente quando veiculada em sites eletrônico, o que rememora o efeito cascata das informações na internet; a menção expressa ao direito de informar a verdade, sendo que as alegações mencionadas não haviam provas contundentes nos autos, segundo o Ministro; além da diferenciação entre liberdade de expressão e liberdade de imprensa, por não ter sido considerado liberdade de imprensa a veiculação de informações com aparência de verdade. Nesse sentido, convém discutir no caso das *fake news*, sobre a diferenciação entre a publicação dessas pela mídia tradicional e por terceiros, bem como se essas foram divulgadas como notícia ou como propaganda, conforme o termo empregado pelo Min. Teori Zavascki. Por fim, vale ressaltar também novamente a discussão sobre a averiguação das veracidade dos fatos e a necessidade de distinção entre críticas e informações veiculadas como reportagens.

3.3.6 Caso Jornal Nacional¹⁹⁴ (2016)

Em março de 2016, foi veiculado no Jornal Nacional, reportagem de abertura que transmitiu por 09 (nove) minutos o posicionamento de 03 (três) promotores de Justiça do Ministério Público do Estado de São Paulo, contido em denúncia contra Luiz Inácio Lula da Silva e mais 15 (quinze) pessoas. Por entender que a reportagem potencializou a denúncia em razão dos recursos televisivos utilizados, atrapalhou o equilíbrio processual e foi uma propaganda opressiva, Luiz Inácio Lula da Silva requereu o direito de resposta à Globo. Em edição posterior do Jornal Nacional, o direito de resposta foi recusado e abordaram novamente a figura do ex-presidente, que ajuizou ação de direito de resposta. Na ocasião, foi proferida decisão que negou provimento ao direito de resposta. Sob a alegação de que foram cobrados requisitos inexistentes na Constituição Federal para o direito de resposta, em afronta à autoridade da ADPF 130, Lula ajuizou a reclamação, com tal julgado como paradigma.

¹⁹⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 24.459. Agravante: Luiz Inácio Lula da Silva. Agravado: Globo Comunicações e Participações S/A. Interessado: Juiz de Direito da 7ª Vara Cível da Comarca de São Bernardo do Campo. Relator: Min. Edson Fachin. Brasília, 13 de dezembro de 2016.

Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 04 set. 2017. Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: 26 out. 2019.

O Min. Relator Edson Fachin negou seguimento à Reclamação. Diante disso, foi interposto Agravo Regimental para discussão colegiada. Para o relator, na ADPF 130 não houve julgamento de direito de resposta; a ADPF 130 não versou sobre a Lei nº 13.188/2015, que fundamentou a decisão; e a discussão deveria ser realizada pelo sistema recursal e não via reclamação. Além disso, quando do julgamento do caso paradigma, a decisão da maioria do plenário foi possibilitando a regulamentação do direito de resposta, em contrassenso ao que foi alegado pelo reclamante, que entendeu que não seria estabelecido nenhum requisito para aplicação. Assim, como a decisão objeto da reclamação teve como fundamento a nova lei de direito de resposta, poderia ser permitido o acesso à Corte Superior sem ser recursal.

A Rosa Weber acompanhou o relator. O Min. Marco Aurélio acompanhou o relator ao entender pelo não cabimento da reclamação, mas pontuou que concorda com o deferimento do direito de resposta. Para ele, 09 (nove) minutos de críticas no Jornal Nacional é muito tempo. O Min. Luís Roberto Barroso acompanhou o relator, mas salientou que o juiz entendeu pela inexistência de ofensa, o que deve ser discutido pela estrutura recursal. Ao final, foi negado provimento ao agravo regimental por unanimidade.

A discussão no caso foi extremamente processual e questiona a existência ou não de estrita aderência da decisão reclamada com o acórdão paradigma. Entretanto, convém destacar que apesar de decidido pela necessidade de seguir o rito recursal, foi pontuado pelo Min. Marco Aurélio, o dano que seria alcançado com 09 (nove) minutos de exibição de críticas no Jornal Nacional. Portanto, em relação às *fake news*, esse julgado traz uma reflexão acerca da diferenciação do veículo de informação e do seu alcance no momento de verificar a gravidade da violação ao direito, o que é necessário para coibir abusos ao direito de informar.

3.3.7 Caso dos Delegados (2017)¹⁹⁵

Em 2016, após publicação acerca de Delegados da Polícia Federal do Paraná, no blog “Conversa Afiada”, vinculando seus nomes à charge e texto veiculado no blog do jornalista Paulo Henrique Amorim (chamado popularmente de “PHA”), que afirmou a existência de preferência político-partidária pelos delegados, foram distribuídas 04 (quatro) ações indenizatórias pelo mencionados delegados, sendo todas providas. Diante desse cenário, PHA ajuizou reclamação com base no entendimento firmado na ADPF nº 130 e na ADI nº 4.451, alegando que consiste em censura, a qual restou desprovida e ensejou a interposição do agravo regimental.

Segundo o Min. Relator Dias Toffoli, na ADPF nº 130 e ADI nº 4.451, ficou resguardada a possibilidade de controle à *posteriori* das violações, a partir da ponderação entre o bloco de bens da personalidade e dos direitos à liberdade de imprensa, para que seja estabelecido no caso concreto, os pesos e medidas do conteúdo e informação veiculada (teor, motivo e preparação) e a reparação ou punição que se requer. Entretanto, o STF não atraiu para si a competência de analisar os fatos concretos das situações apresentadas, pois se trata de controle abstrato de constitucionalidade. Diante disso, o ministro entendeu que não há aderência estrita entre a decisão reclamada e o paradigma. O Min. Celso de Mello divergiu e mencionou que se posiciona na linha do voto do Caso Daniel Dantas (Rcl 15.243-Agr), dando provimento ao agravo regimental. A turma por maioria negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator.

Em relação às *fake news*, o voto traz questionamentos importantes que devem ser levados em consideração no caso da ponderação entre o bloco de direito da personalidade e de liberdade de imprensa, quais sejam, o conteúdo da notícia ou informação, a partir do estudo do seu teor, motivo e preparação, bem como a análise da reparação pleiteada nos autos.

¹⁹⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 25.596. Agravante: Paulo Henrique dos Santos Amorim e outros. Agravado: Márcio Adriano Anselmo e outros. Interessado: Juiz de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Curitiba/PR e outros. Relator: Min. Dias Toffoli. Brasília, 09 de junho de 2017. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 01 ago. 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: 26 out. 2019.

3.3.8 Caso Líder de *Família* (2017)¹⁹⁶

Trata-se de notícia veiculada no blog “Conversa Afiada”, sobre Daniel Dantas, que comparou o banqueiro à um líder de *famiglia*, em referência à Máfia Italiana, bem como utilizou-se da expressão “passador de bola apanhado no ato de passar bola”, vinculando o banqueiro ao mensalão. Em virtude dessa notícia, Daniel Dantas ajuizou ação de indenização em danos morais. Com o arbitramento de danos morais no valor de R\$ 20.000,00, o dono do blog “Conversa Afiada”, Paulo Henrique Amorim, ajuizou reclamação, a qual teve seu seguimento negado. Diante disso, PHA interpôs agravo regimental.

O Min. Rel. Alexandre de Moraes entendeu que a Constituição Federal consagra a plena liberdade de expressão, porém isso não impede a análise posterior de eventual responsabilização por informações injuriosas, difamantes ou mentirosas. Em razão disso, ele não entendeu que os danos morais arbitrados violaram a ADPF 130. Além disso, defendeu que a corte do STF não adota a teoria da transcendência dos motivos determinantes. Diante disso, votou pelo não provimento do agravo regimental. A turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental.

O caso aborda matéria parecida com o “Caso do Passador de Bola”, proferido em 2015, porém com conclusão divergente. Na ocasião, optou-se por privilegiar o direito à personalidade e foi entendido pela não adoção da teoria da transcendência dos motivos determinantes, concluindo como justa a aplicação dos danos morais em análise posterior da informação veiculada. É interessante notar também a adoção pelo Min. da possibilidade análise das informações veiculadas, mas com o detalhe de que é uma análise posterior, corroborando pelo critério viii, que privilegia sanções *a posteriori*, que não envolvam a proibição prévia da divulgação.

¹⁹⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 23.731. Agravante: Paulo Henrique dos Santos Amorim. Agravado: Daniel Valente Dantas. Interessado: Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Brasília, 11 de setembro de 2017. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 20 set. 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: 26 out. 2019.

3.3.9 Caso “Um bicão na alta-roda” (2017)¹⁹⁷

Em reportagem do site da Revista “Veja Rio”, Pierre Souza foi denominado como “um bicão na alta-roda”, por frequentar eventos de celebridades e pessoas de alta sociedade, ainda que sem supostamente pertencer a esse nicho, aparecendo em foto com Will Smith, Jenifer Lopez e outros famosos. Em razão disso, foi ajuizada ação ordinária contra a Editora Abril, requerendo a retirada da matéria, sob a alegação de que teria sido ofendida a honra e dignidade do autor. A decisão de 1º grau, confirmada posteriormente pelo Agravo de Instrumento, entendeu pela retirada da matéria do sítio eletrônico. A Editora Abril ajuizou a Reclamação, sustentando que o caso foi uma tentativa de censura e restrição de liberdade de imprensa, com violação ao acórdão proferido na ADPF 130.

No voto proferido pelo Min. Luís Roberto Barroso, relator, foi discutido (i) o cabimento do ajuizamento de reclamação para aquele caso; (ii) o papel da liberdade de expressão para a democracia e seus limites; (iii) os critérios para realização da ponderação entre a liberdade de expressão e os direitos da personalidade, acolhidos em parte na ADPF 130.

Em primeiro lugar, o Ministro conheceu a reclamação, ao entender que, por mais que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal seja contrária à adoção da teoria da transcendência dos motivos determinantes,¹⁹⁸ tem sido admitida essa exceção nos casos relativos à liberdade de expressão ou liberdade de imprensa. Para ele, as decisões dessa temática impactam diretamente o exercício de direitos e liberdade, bem como a democracia, devendo ser contidas as tentativas de censura pelos juízes e tribunais.

Em segundo lugar, foi realizado um histórico da proteção à liberdade de expressão no Brasil, sendo um direito assegurado na Constituição de 1988, no art. 5º, IV, IX e XIV e no art.

¹⁹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 22.328. Reclamante: Abril Comunicações S/A. Reclamados: Juíza de Direito da 7ª Vara Cível do Foro Central da Comarca do Rio de Janeiro; Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Interessados: Pierre Constâncio Mello Mattos Thomé de Souza; Sofia Cerqueira. Relator: Min. Roberto Barroso. Brasília, 06 de março de 2018. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 09 mai. 2018. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: 26 out. 2019.

¹⁹⁸ A teoria da transcendência dos motivos determinantes adota que o efeito vinculante das ações de controle de constitucionalidade é não somente a parte dispositiva, mas também os fundamentos da decisão. Para saber mais: MAGALHÃES, Breno Baía. A trajetória da transcendência dos motivos determinantes. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 52, n. 205, jan./mar 2015, 161-188 pp. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/509948>. Acesso em: 26 out. 2019.

220, §§1º e 2º, com a proibição expressa da censura e posição preferencial entre os direitos fundamentais. Esse lugar privilegiado faz com o que a restrição à liberdade de expressão seja excepcional, sendo o ônus argumentativo da parte que alega o oposto. Nesse sentido, o Ministro ainda destaca as razões da liberdade de expressão ocupar tal posição.¹⁹⁹ Entretanto, ele menciona que apesar da sua grande importância, assim como todos os direitos fundamentais, ele não é absoluto.

Em terceiro lugar, diante da ausência de hierarquia entre o direito de personalidade e o direito à liberdade de expressão, o Ministro entende que é necessária a ponderação²⁰⁰ para dirimir o conflito. Assim, ele traz ao acórdão oito parâmetros inseridos no seu livro sobre o assunto, quais sejam: (i) veracidade do fato; (ii) licitude do meio empregado na obtenção da informação; (iii) personalidade pública ou privada da pessoa objeto da notícia; (iv) local do fato; (v) natureza do fato; (vi) existência de interesse público na divulgação em tese; (vii) existência de interesse público na divulgação de fatos relacionados com a atuação de órgãos públicos; e (viii) preferência por sanções a posteriori, que não envolvam a proibição prévia da divulgação. Segundo o relator, eles foram adotados em parte na ADPF nº 130, acórdão paradigma, de relatoria do Ministro Ayres Britto.

Sendo assim, vale destacar alguns apontamentos realizados na análise de tais critérios. Em relação ao primeiro elemento, veracidade do fato, o ministro defendeu que tal informação gozaria de proteção constitucional porque é verdade; no caso de notícia falsa, não constituiria direito fundamental do emissor. Isso com base no dever dos veículos de comunicação de apurar a veracidade do fato ao qual será dada publicidade, ainda que se trate de uma verdade subjetiva, subordinada a um juízo de plausibilidade. O ministro, na ocasião, entendeu as informações eram plausíveis e obtidas por meio lícito (critério ii), considerando se tratar de entrevista com o autor da ação.

¹⁹⁹ Para o Ministro, a liberdade de expressão atua como (i) garantia à existência de um debate público irrestrito; (ii) garantia à dignidade da pessoa humana, permitindo a difusão de ideias e o desenvolvimento da personalidade e autonomia; (iii) aprimoramento da busca pela verdade, com o confronto de ideias; (iv) direito necessário para participação no debate público, reunião, associação, direitos políticos; (v) condição para formação e preservação de um patrimônio cultural da nação.

²⁰⁰ Nesse sentido, o Ministro ensina que o processo consiste em três etapas: (i) verificar as normas que incidem no caso; (ii) selecionar os fatos relevantes; e (iii) testar as possíveis soluções para verificar qual é a melhor interpretação de acordo com a Constituição Federal, levando-se em consideração a proporcionalidade ou razoabilidade.

Em relação ao terceiro elemento, considerou a pessoa objeto da notícia se tratar de personalidade pública, em razão das suas relações públicas significativas. Também não há nenhum sinal de que o local do fato seja protegido ao direito à intimidade (critério iv), considerando as informações obtidas no seu perfil aberto em rede social. Sobre a natureza dos fatos (critério v) os fatos não tem caráter sigiloso ou de intimidade, pois descritos em entrevista concedida pelo autor da ação originária. No que tange ao sexto parâmetro, o ministro entende que sempre há interesse público na divulgação de fatos verdadeiros. Além disso, diante da rede de contatos com representantes de órgão público, entendeu que há interesse dos órgãos públicos na divulgação dos fatos, preenchendo o sétimo elemento.

Em relação ao oitavo e último critério, como a matéria já foi publicada, somente é cabível censura posterior, sendo assim necessário avaliar se a censura é medida proporcional. Nesse sentido, o Ministro discorreu:

Da posição de preferência da liberdade de expressão deve resultar a absoluta excepcionalidade da proibição de publicações, reservando-se essa medida aos raros casos em que não seja possível a composição posterior do dano que eventualmente seja causado aos direitos da personalidade ou a reparação mediante direito de resposta, retificação ou retratação.

A conclusão a que se chega, portanto, é a de que o interesse público na divulgação de informações - reiterando-se a ressalva sobre o conceito já pressupor a satisfação do requisito da verdade subjetiva - é presumido. A superação dessa presunção, por algum outro interesse público ou privado, somente poderá ocorrer, legitimamente, nas situações-limite, excepcionálíssimas, de quase ruptura do sistema. Como regra geral, não se admitirá a limitação de liberdade de expressão e de informação, tendo-se em conta a já mencionada posição preferencial (*preferred position*) de que essas garantias gozam.²⁰¹

O Ministro deu provimento ao pedido da reclamante. O Min. Edson Fachin acompanhou as considerações do relator. Em meio aos votos, o Min. Marco Aurélio e o Min. Luís Roberto Barroso discutiram acerca da problemática do direito ao esquecimento, só que foi pontuado pelo relator que essa discussão não deveria ser realizada naquele processo. O Min. Marco Aurélio mencionou que, por se tratar de jornal veiculado *on-line*, a reportagem poderia ser acessada a qualquer momento. Por sua vez, o relator defendeu que a censura

²⁰¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação nº 22.328. Reclamante: Abril Comunicações S/A. Reclamados: Juíza de Direito da 7ª Vara Cível do Foro Central da Comarca do Rio de Janeiro; Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Interessados: Pierre Constâncio Mello Mattos Thomé de Souza; Sofia Cerqueira. Relator: Min. Roberto Barroso. Brasília, 06 de março de 2018. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 09 mai. 2018, p. 19. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: 26 out. 2019.

virtual ou no papel é igualmente censura. O Min. Luiz Fux também acompanhou o relator em voto vista.²⁰² Portanto, a reclamação foi provida por unanimidade de votos, para cassar a decisão reclamada, a fim de que não ocorra a censura da publicação.

O julgado traz parâmetros para ponderação em conflitos de liberdade de expressão e direitos da personalidade, quais sejam: (i) veracidade do fato; (ii) licitude do meio empregado na obtenção da informação; (iii) personalidade pública ou privada da pessoa objeto da notícia; (iv) local do fato; (v) natureza do fato; (vi) existência de interesse público na divulgação em tese; (vii) existência de interesse público na divulgação de fatos relacionados com a atuação de órgãos públicos; e (viii) preferência por sanções a posteriori, que não envolvam a proibição prévia da divulgação. Os critérios não foram questionados por outros ministros, portanto serão adotados para uma análise prévia em casos de *fake news*.

Além disso, ele mencionou que a informação inverídica não constituiria direito fundamental do emissor, baseando-se no fato de que há um dever de apurar veracidade pelos veículos de comunicação, ainda que se trate de uma verdade subjetiva, subordinada a um juízo de plausibilidade. No caso das *fake news*, será necessário realizar um detalhamento desse critério em razão da possibilidade de informações verdadeiras ou opiniões serem censuradas. Outra questão discutida foi o direito ao esquecimento, que também deve ser levado em consideração em casos de *fake news*, que podem resultar no efeito cascata da informação obtida caso não retirada do ar.

²⁰² No seu voto vista, o Min. Luiz Fux acompanhou integralmente o voto do relator, fazendo as seguintes considerações: (i) a reclamação é cabível em razão do efeito jurídico da decisão tomada na ADPF 130, que determina a aplicação da lei ordinária às relações de imprensa; (ii) o alcance amplo do direito à liberdade de expressão abrange qualquer tema e toda e qualquer opinião, sobre qualquer indivíduo, sendo isso de interesse público ou não; (iii) apesar disso, devem ser asseguradas as garantias contra eventuais excessos e limites éticos das informações, devendo elas serem obrigatoriamente baseadas em fatos reais e fontes lícitas; (iv) ressaltou a importância para a democracia de garantir a liberdade de ideias que contrariam o discurso convencional; (iv) concluindo, assim, que a violação à decisão da ADPF 130 ocorreu quando foi imposta à reclamante um tipo de censura que não é prevista na legislação ordinária.

3.3.10 Caso Marcelo Auler (2018) ²⁰³

Marcelo Auler, em reportagem publicada na “Carta Capital” sobre vazamento de informações sigilosas referentes à Operação Lava Jato, imputou a divulgação de informações à delegada da Polícia Federal, Érika Marena. Diante disso, a delegada ajuizou ação de indenização em danos morais, por entender que a informação é caluniosa. O juízo de 1º grau entendeu, em medida cautelar, que as matérias fossem retiradas do blog jornalístico, sob pena de multa diária.

O Relator Min. Alexandre de Moraes entendeu que a decisão reclamada não estabeleceu censura prévia. Além disso, a reportagem estaria imputando à delegada a responsabilidade pela violação de sigilo, sem qualquer prova em contrário, não havendo ofensa à proteção à liberdade de expressão. Nesse sentido, não haveria desrespeito à ADPF 130, tendo sido negado provimento ao agravo regimental. O Ministro Marco Aurélio acompanhou o relator, por entender que não é cabível a apelação, mas pontuou que adotaria o voto divergente se fosse uma apelação. Além disso, ressaltou a questão do direito ao esquecimento no caso de reportagens veiculadas na internet.

O Min. Luiz Fux apresentou voto divergente, pelo provimento do agravo, com a cassação da decisão reclamada. Quanto ao cabimento da reclamação, o ministro alegou que tem sido admitida a utilização da ADPF 130 como parâmetro para ajuizamento de reclamações em casos de conflitos do direito à liberdade de expressão com os direitos da personalidade, em razão da proteção contra censura e posição da liberdade de expressão no ordenamento jurídico brasileiro, estabelecidos naquele julgamento.

O Ministro entendeu que, a liberdade de expressão não é absoluta, devendo ser ponderada quando perante violações ao direito da personalidade. Todavia, quando se tratam de matérias de interesse público, deverá haver, para ele, uma maior tolerância. Nesse sentido,

²⁰³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental em Reclamação nº 28.747. Agravante: Marcelo Jose Cruz Auler. Agravado: Erika Mialik Marena. Interessado: Juiz de Direito do 8º Juizado Especial Cível da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Brasília, 05 de junho de 2018. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 09 nov. 2018. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: 26 out. 2019.

destacou que haveria interesse público nos fatos noticiados naquela reportagem, principalmente no que tange às informações de autoridades policiais, bem como referente à Lava Jato.

Além disso, ele considerou que o cargo público da delegada faria com que ficasse ainda mais difícil a restrição ao direito à liberdade de expressão. Para corroborar com tal afirmação, trouxe o caso da Suprema Corte norte-americana, *New York Times Co. v. Sullivan*, que determinou que não poderia ser concedida indenização a um funcionário público por falsidade difamatória ao menos se ele provasse malícia real (ou seja, declarou o fato sabendo de sua falsidade).

Sobre a veracidade das informações, entendeu que a veiculação das notícias deve ser pautada em um arcabouço mínimo de informação, sob pena de responsabilização do seu autor. Contudo, também apontou que a celeridade de propagação de notícia faz com que, nem sempre, seja possível uma investigação completa sobre aquele fato. Ele ainda completou que aquilo não se confundiria “com a publicidade de fatos ou versões de fatos sabidamente falsas, com o desígnio de prejudicar ou favorecer indevidamente pessoas ou instituições (as *fake news*), o que deve ser combatido veementemente.”²⁰⁴

O ministro defendeu que como o judiciário não quer a disseminação de *fake news*, ele deverá ter cautela ao limitar a atividade jornalística. Assim, concluiu que foi violado o entendimento firmado na ADPF 130 e votou pelo provimento do agravo e procedência da reclamação. O Min. Luís Roberto Barroso acompanhou o Min. Luiz Fux, entendendo que contra a matéria em questão caberia retificação, direito de resposta e indenização, mas que não poderia ser determinação sua retirada. A Min. Rosa Weber também acompanhou com o voto divergente.

²⁰⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental em Reclamação nº 28.747. Agravante: Marcelo Jose Cruz Auler. Agravado: Erika Mialik Marena. Interessado: Juiz de Direito do 8º Juizado Especial Cível da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Brasília, 05 de junho de 2018. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 09 nov. 2018, p. 20. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: 26 out. 2019.

Por fim, para o Min. Alexandre de Moraes, a reportagem foi injuriosa, não havendo como questionar qualquer cerceamento à liberdade de expressão diante de sua natureza, nas suas palavras:

O Ministro Luís Roberto Barroso colocou, com razão, a diferenciação entre imprensa escrita e, agora, as redes sociais. Seria mais ou menos como, analogicamente, a diferenciação entre crime instantâneo e crime permanente. O crime instantâneo você só vai, vamos dizer, correr atrás do prejuízo. O crime permanente você precisa fazer cessar se o Judiciário entender que aquilo é uma atividade lícita. A manutenção de notícias injuriosas na internet, na verdade, mesmo considerando o Poder Judiciário que foi injuriosa, não diz respeito, a meu ver, a qualquer cerceamento prévio da liberdade de expressão.²⁰⁵

Ao final, o agravo foi provido em razão do voto dos Ministros Luiz Fux, Luís Roberto Barroso e Rosa Weber.

No caso em questão, o Min. Luiz Fux traz algumas questões interessantes como o interesse público na notícia e o cargo público da envolvida, que traria um caráter preferencial à liberdade de expressão. Todavia, o ponto que mais chamou a atenção foi quando ele dissertou sobre a veracidade da informação. O Ministro considerou a importância da notícia ter um mínimo de embasamento, mas também levou em consideração a necessidade de celeridade na propagação das informações que impede, muitas vezes, uma investigação mais completa sobre o fato. Destacou que, no caso, não se tratava de *fake news*, conceituado por ele como “publicidade de fatos ou versões de fatos sabidamente falsas, com o desígnio de prejudicar ou favorecer indevidamente pessoas ou instituições”²⁰⁶ e que estas devem ser combatidas veementemente. Possivelmente, se fosse um caso de *fake news*, seriam concedidos os danos morais. A forma de combate a essas *fake news* não foi desenvolvida pelo relator, porém se fosse uma notícia com intuito fraudulento, caberia a indenização em danos morais. Nesse sentido, questiona os limites do combate às *fake news* pelo judiciário.

²⁰⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental em Reclamação nº 28.747. Agravante: Marcelo Jose Cruz Auler. Agravado: Erika Mialik Marena. Interessado: Juiz de Direito do 8º Juizado Especial Cível da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Brasília, 05 de junho de 2018. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 09 nov. 2018, p. 28. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: 26 out. 2019.

²⁰⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental em Reclamação nº 28.747. Agravante: Marcelo Jose Cruz Auler. Agravado: Erika Mialik Marena. Interessado: Juiz de Direito do 8º Juizado Especial Cível da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Brasília, 05 de junho de 2018. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 09 nov. 2018, p. 20. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: 26 out. 2019.

Para o Ministro Alexandre de Moraes, as notícias injuriosas na internet são como um crime permanente, devendo fazê-las cessar. Portanto, o Ministro parece se posicionar pela remoção dos conteúdo e ainda, entende que a natureza injuriosa faz com que a retirada da informação do veículo de comunicação não se trate de uma questão relativa ao direito à liberdade de expressão.

3.4 Os parâmetros adotados pelo STF para colisão entre liberdade de expressão e direitos à personalidade farão jus à problemática das *fake news*?

A pergunta acima foi realizada na introdução desse trabalho. Pois bem, como foi dito no início do capítulo, serão abordados como critérios adotados pelo STF: (i) a veracidade do fato; (ii) a licitude do meio empregado na obtenção da informação; (iii) personalidade pública ou privada da pessoa objeto da notícia; (iv) o local do fato; (v) a natureza do fato; (vi) a existência de interesse público na divulgação em tese; (vii) a existência de interesse público na divulgação de fatos relacionados com a atuação de órgãos públicos; e (viii) a preferência por sanções a posteriori, que não envolvam a proibição prévia da divulgação.

Os critérios acima são utilizados para realizar a ponderação entre direitos à honra, privacidade e imagem, quando colidem com o direito à liberdade de expressão nas suas diferentes dimensões, quais sejam a liberdade de informação, liberdade de expressão e liberdade de imprensa.

No capítulo 2.1, as *fake news* foram conceituadas como conteúdo intencionalmente inverídico com finalidade de enganar uma coletividade indeterminada, compartilhado em plataformas digitais e veiculado como acontecimento real. Sendo assim, analisados os parâmetros formulados pelo Min. Roberto Barroso, em uma ponderação sobre as *fake news*, devem ser observadas as considerações realizadas abaixo.

Em relação ao aspecto (i), veracidade dos fatos, verifica-se a ausência de preferência dos conteúdos falsos das *fake news*. Exatamente sobre isso, Edilsom Farias menciona que o falso não cumpre a função social das liberdades de expressão e informação, sendo assim

desprezada.²⁰⁷ Contudo, cumpre assinalar que atestar a veracidade ou não de uma *fake news* pode não ser tão simples.

À título exemplificativo, cumpre mencionar os 107 vídeos no *youtube* sobre apresentação do aquecimento global como conspiração, atestado no estudo de Joachim Allgaier²⁰⁸. A retirada desses vídeos do ar configuraria como censura à manifestação de pensamento, ainda que o posicionamento da comunidade científica adote entendimento oposto. A questão é: as *fake news* podem ser utilizadas para a remoção de conteúdo da internet sem que de fato ele seja inverídico ou tenha uma finalidade de enganar uma coletividade.

No que tange ao aspecto (ii), a licitude do meio empregado na obtenção da informação, como o conteúdo veiculada como *fake news* é fraudulento, não há maiores apontamentos a serem realizados sobre este critério.

A questão do parâmetro (iii), personalidade pública ou privada da pessoa objeto da notícia, é importante principalmente no que tange ao direito eleitoral, como foi observado no caso do “kit-gay”. Os danos políticos em tempos de eleições por conta de *fake news* são tamanhos, gerando um enorme prejuízo à democracia. Em contraponto, as *fake news* disseminadas por autoridades públicas, também deve ter menos preferência, pois foi conferida veracidade à notícia fraudulenta.

Para além das *fake news* empregadas em período eleitoral e analisadas pelo TSE, convém destacar aquelas feitas sobre políticos em geral e artistas. Aqui, vale o critério do interesse público da notícia e a possibilidade de comprovação dos fatos. Pois, podem se tratar de fatos verdadeiros que foram alegados como *fake news*. Mas, no caso de conteúdo íntimo ou que podem ser comprovados em sentido contrário, devem ser adotadas medidas para reverter

²⁰⁷ FARIAS, Edilson. **Colisão de Direitos: A honra, a intimidade, a vida privada, a imagem versus a liberdade de expressão e informação**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1996, p. 142.

²⁰⁸ O Estudo de Allgaier foi mencionado anteriormente nesta monografia, mas trata-se de um estudo sobre os vídeos de aquecimento global no *youtube*. ALLGAIER, Joachim. Science and Environmental Communication on YouTube: Strategically Distorted Communications in Online Videos on Climate Change and Climate Engineering. **Frontiers in Communication**, Lausanne, v. 4, 2019. Disponível em: <<http://www.readcube.com/articles/10.3389/fcomm.2019.00036>>. Acesso em: 26 out. 2019.

os danos do efeito cascata da informação fraudulenta, que não necessariamente terão seu objetivo atingido a partir da remoção do conteúdo.

Em relação ao critério (iv), local do fato, por se tratarem de notícias fraudulentas, a discussão parece ser desnecessária. O que poderia ser analisado é o interesse local ou nacional da notícia falsa. Isso, porque pode ocorrer a difamação de pessoas conhecidas somente naquela região, deslegitimação de serviços públicos, entre outras questões, com possibilidade de gerar danos graves. Como foi o caso infeliz de Fabiane de Maria de Jesus,²⁰⁹ em Guarujá/SP. Ao contrário de *fake news* de interesse nacional, aquelas de interesse local são mais difíceis de serem desmentidas, o que faz com que seja necessária maior proteção aos abusos cometidos.

Outra forma de análise do critério poderia ser a partir do exame do meio de veiculação dessa *fake news*, fator que passa a ser importante para entender as restrições possíveis de serem pensadas e o grau da facilidade de compartilhamento dessas informações, bem como deve ser considerado a política do provedores de aplicação²¹⁰ para o combate às notícias falsas.

Em relação ao parâmetro (v), natureza do fato, não há dúvidas que o teor da *fake news* deve gerar consequências diferentes, devendo ser tomadas também em medida cautelar ou não. Por se tratar de notícias criadas, as *fake news* podem abordar qualquer temática e podem ser veiculadas tanto em texto como vídeo, por meio de *deepfakes*.²¹¹ Deve ser levado em consideração se é o caso trata de uma informação íntima ou apenas de uma crítica dura.

A existência de interesse público em tese (ponto vi) perpassa o ponto de que as notícias, por terem como objetivo a veiculação de fatos reais, tem importância precípua na adoção de

²⁰⁹ Fabiane de Maria de Jesus, foi morta após ser vítima de linchamento em Guarujá/SP. Nos dias anteriores à fatalidade, a página do Facebook “Guarujá Alerta” publicou uma notícia sobre uma suposta “sequestradora de crianças”, inserindo um retrato falado e a foto de uma mulher loira. Fabiane morreu ao ser confundida com a mulher da notícia.

²¹⁰ Os provedores de aplicação são aqueles de possibilitam a veiculação de informação na internet.

²¹¹ As *deepfakes* são vídeos feitos com inteligência artificial em que são simulados a voz e a aparência de uma pessoa real. Ver mais em: LOPES, André. ‘Deepfake’, o novo e terrível patamar das ‘fake news’. **VEJA**, São Paulo, 21 out. 2019. Disponível em: < <https://veja.abril.com.br/tecnologia/deepfake-o-novo-e-terrivel-patamar-das-fake-news/>>. Acesso em : 10 nov. 2019.

posicionamentos pelas seus atingidos. Contudo, ainda assim há assuntos de maior ou menor interesse público que devem ser levados em consideração na hora de qualquer tipo de sanção.

Em relação à existência de interesse público na divulgação de fatos relacionados a atuação de órgãos públicos (critério vii), é válido mencionar o caso do Ministério da Saúde, que adotou um canal por *Whatsapp* para apuração de notícias falsas.²¹² As notícias falsas podem atrapalhar políticas públicas adotadas, assim como a atuação dos órgãos públicos em maior ou menor grau.

Por fim, (viii) a preferência por sanções *a posteriori* é vedação à censura prévia mencionada em diversos momentos nos julgados estudados. No caso de *fake news*, a censura prévia deve ter um novo cuidado que é a criação de sites onde somente veiculam tais tipos de notícia. A censura é sempre complexa. Entretanto, a existência de sites que há todo momento lançam novas notícias falsas, em razão da monetização de cliques, traz à tona a discussão de se não caberia a retirada desses sites do ar, o que seria a censura prévia desse conteúdo.

À vista disso, convém ainda destacar alguns pontos que devem ser levados em consideração, como o direito ao esquecimento, abordado pelo Min. Marco Aurélio, no julgamento das Reclamações nº 22.328 (Caso “Um bicão na alta roda”) e 28.747 (Caso Marcelo Auler). Na internet, os conteúdos podem ser encontrados com uma simples pesquisa, por mais que tenha passado um longo tempo desde o ocorrido. Além disso, esse conteúdo é facilmente replicável para as mais diversas plataformas de aplicação. Portanto, o direito ao esquecimento deve ser pontuado ao serem analisados os conflitos entre *fake news* e liberdade de expressão.

Outro questionamento importante é quem será culpabilizado por esse conteúdo. No caso das *fake news*, estas são criadas e podem ser replicadas em diversos veículos diferentes *Twitter*, *Whatsapp*, *Facebook*; podem inclusive ser proferidas em rede nacional, como foi o

²¹² A página <<http://www.saude.gov.br/fakenews?start=50>> foi criada pelo Ministério da Saúde para combate de *fake news*, a partir de um canal para recebimento de informações virais. Acesso em 28 out. 2019.

caso do *kit-gay*²¹³; ou acreditada por sites tradicionais de notícia, como o caso da grávida de Taubaté²¹⁴. Ao mesmo tempo, não parece certo a culpabilização de pessoas que compartilhem *fake news* pois foram alvo da desinformação, sendo razoável a sanção apenas nos casos em que isso é realizado por atores políticos ou pessoas com impacto social relevante. Portanto, a posição da pessoa culpabilizada por aquela *fake news* é algo importante a ser levado em consideração.

Além disso, como visto acima, a problemática das *fake news* traz à tona um problema que é a posição preferencial da liberdade de expressão, conforme defende o Min. Luís Roberto Barroso. O conteúdo não ser verídico é um critério que pesa na ponderação como discutido no Caso Marcelo Auler, e como bem mencionou o Min. Luiz Fux, as *fake news* devem ser combatidas. Mas nesse caso, como seria realizado esse combate pelo Judiciário? A determinação seria pela retiradas dessas notícias, como foi observado na análise da legislação vigente?

E mais, como foi visto acima, as Reclamações que versaram sobre a retirada de notícias foram as mais efetivas. Isso justamente por serem extremamente graves, por serem consideradas censura. Não somente isso, mas a facilidade da internet de multiplicar a informação faz com que a retirada de uma matéria do ar seja uma solução possivelmente inadequada, pois pode não ser efetiva.

Em um país que viveu uma ditadura, a censura é um trauma incurável e uma ferida ainda aberta. As *fake news* trazem uma nova problemática para um Judiciário que será provocado a intervir, podendo incorrer na banalização da censura. Uma possível permissão para censurar quando se tratar de notícias falsas é complicada, principalmente no caso de um Judiciário que autoriza a prefeitura a recolher livros com temática LGBT na Bienal²¹⁵, embora seja vedado expressamente pela Constituição Federal²¹⁶.

²¹³ Redação Cartacapital. TSE manda remover vídeos de Bolsonaro sobre kit anti-homofobia. **Carta Capital**, São Paulo, 16 out. 2018. Disponível em: <<https://www.cartacapital.com.br/politica/tse-manda-remover-videos-em-que-bolsonaro-mente-sobre-kit-anti-homofobia/>> Acesso em 26 out. 2019.

²¹⁴ Ler mais em: Falsa grávida de Taubaté se livra de processo na Justiça por estelionato. **G1**, Vale do Paraíba, 10 dez. 2014. Disponível em: <<http://g1.globo.com/sp/vale-do-paraiba-regiao/noticia/2014/12/falsa-gravida-de-taubate-se-livra-de-processo-na-justica-por-estelionato.html>>. Acesso em: 17 ago. 2019

²¹⁵ Na Bienal ocorrida no Rio de Janeiro em 07 de setembro de 2019, o Prefeito do Rio de Janeiro, Marcelo Crivella, determinou que fossem recolhidos os livros com temática LGBT da feira. Após concessão de

Os parâmetros postos pelo Supremo Tribunal Federal são convenientes e podem ser utilizados para resolver os conflitos em geral entre direito da personalidade. Contudo, as *fake news*, assim como a era digital, trazem inovações e novas questões que ainda não foram alvo de debate. A ausência de discussão e parâmetros em relação aos julgamentos atinentes às *fake news* poderá trazer à tona arbitrariedades do Poder Judiciário, que poderá decidir acerca do tema sem limitações.

As *fake news* deverão ser combatidas por meio de medidas democráticas, mas tal esforço não cabe somente ao Judiciário. É necessário um esforço coletivo do Estado, da sociedade civil organizada e dos setores privados para que se estabeleçam mecanismos de combate à disseminação.

À título exemplificativo de medidas que vêm sendo desenvolvidos nesse sentido, temos o caso do canal disponibilizado pelo Ministério de Saúde²¹⁷; da parceria realizada entre o Facebook com as plataformas de *factchecking* Lupa e Aos Fatos²¹⁸; e do mecanismo desenvolvido pelo Instituto Tecnologia e Sociedade (ITS-Rio) para identificação de bots, denominado “PegaBot”²¹⁹.

Tais esforços, contudo, não afetam o fato de ser necessária a formulação de parâmetros pelo Supremo Tribunal Federal para o Judiciário decidir em matéria de *fake news*, a fim de

liminar pelo Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro para impedir as apreensões, esta foi revogada pelo Presidente do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro Claudio de Mello Tavares. Ler mais em: BALBI, Clara. Decisão que permitiu recolher livros na Bienal é censura, dizem especialistas. Folha de São Paulo. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 07 set. 2019. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/ilustrada/2019/09/decisao-que-permitiu-recolher-livros-na-bienal-e-censura-dizem-especialistas.shtml>>. Acesso em: 10 nov. 2019.

²¹⁶ “Art. 220 - A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

§ 2º É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística.”

²¹⁷ A página <<http://www.saude.gov.br/fakenews?start=50>> foi criada pelo Ministério da Saúde para combate de *fake news*, a partir de um canal para recebimento de informações virais. Acesso em 28 out. 2019.

²¹⁸ Lupa fecha parceria com Facebook e vai checar posts feitos na plataforma. **Lupa**, São Paulo, 10 mai. 2018. Disponível em: <<https://piaui.folha.uol.com.br/lupa/2018/05/10/verificacao-de-noticias-lupa-facebook/>>. Acesso em: 29 out. 2019.

²¹⁹ O site “PegaBot” <<https://pegabot.com.br/>> analisa a probabilidade um perfil ser um *bot*, para fins de evitar fraudes, SPAMs, roubos de dados, entre outros.

que as possíveis intervenções judiciais não desvirtuem valores importantes para a democracia brasileira.²²⁰

A fim de inaugurar a discussão, são sugeridos os seguintes parâmetros específicos:²²¹ (i) preferência a fatos que podem ter algum grau de comprovação ou embasamento teórico, respeitando o limite do sigilo da fonte; (ii) personalidade pública ou cargo público da pessoa objeto da notícia; (iii) personalidade pública ou cargo público da pessoa que compartilhou a notícia; (iv) interesse local ou nacional da notícia veiculada; (v) meio de veiculação das *fake news* ou grau de facilidade de viralização dessas informações; (vi) natureza do fato; (vii) existência de interesse público em tese; (viii) existência de interesse público na divulgação de fatos relacionados à atuação de órgãos públicos; (ix) preferência por sanções *a posteriori*, retirada de conteúdo como *ultima ratio*, em casos de conteúdo comprovadamente fraudulento e considerando o direito ao esquecimento.

Os parâmetros foram formulados a partir da análise realizada acima, contudo convém detalhar as suas aplicações. Há uma preferência pela liberdade de expressão de acordo com (i) grau de comprovação ou embasamento teórico da informação, respeitados os limites de sigilo da fonte conferidos pela Constituição Federal. Em relação ao segundo critério, as personalidades públicas são mais sujeitas à críticas duras, devendo ser verificado se é o caso de *fake news* ou apenas de uma opinião mais crítica, devendo ser dada a preferência à liberdade de expressão. No caso das personalidades públicas compartilharem notícias falsas (critério iii), deve-se dar maior peso aos danos à personalidade, diante da legitimação da notícia falsa; por outro lado, no caso de compartilhamento por pessoas alvo de desinformação, o critério é pela sanção mais branda, se for o caso.

No que tange ao interesse local ou nacional da notícia veiculada (parâmetro iv), é necessário dar maior importância aos danos à personalidade no caso de notícias de interesse local; em relação ao meio de veiculação e grau de viralização dessas informações (critério v),

²²⁰LEGALE, Siddharta; FERNANDES, E. B. D. Comentário à ADPF nº 130: Parâmetros para as decisões após a não recepção da Lei de Imprensa. **Revista de Direito dos Monitores da Universidade Federal Fluminense**, [S.l.], n. 5, ago. 2009, p. 17. ISSN 1983-6880. Disponível em: <<http://www.rdm.uff.br/index.php/rdm/article/view/123>>. Acesso em: 10 Nov. 2019.

²²¹ Os parâmetros específicos são aqueles relativos à uma hipótese particular, como é deste trabalho com as *fake news*. Em relação à distinção entre parâmetros gerais e particulares, verificar BARCELLOS, Ana Paula. **Ponderação, racionalidade e atividade jurisdicional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 275 e ss.

é importante analisar o alcance da informação veiculada e a medida a ser tomada, a fim de que seja efetiva. No caso de notícias de maior facilidade de viralização, deve se dar mais atenção aos danos causados à personalidade.

Caso a natureza do fato seja algum assunto pessoal ou íntimo (critério vi), há maior proteção aos direitos à personalidade. A existência de interesse público potencializa o direito à liberdade de expressão (critério vii), assim como a existência de interesse público na divulgação de fatos relacionados à atuação de órgãos públicos (critério ix).

Por fim, ao realizar a ponderação entre o direito à liberdade de expressão e os direitos à personalidade, é necessário se ater à preferência por sanções *a posteriori*, para não incorrer em censura prévia; à retirada de conteúdo apenas em casos de comprovado conteúdo fraudulento ou grave dano à personalidade, a fim de que não sejam retirados conteúdos que se tratam de manifestações de pensamento pessoal sem qualquer tentativa de ser um relato fático, assim como conteúdos verídicos; ao direito ao esquecimento, para que casos de graves danos à personalidade não continuem à disposição na internet.

CONCLUSÃO

A presente monografia abordou de forma teórica os debates acerca do direito à liberdade de expressão e *fake news* e, posteriormente, a partir da contextualização realizada, apresentou um estudo dos casos no Supremo Tribunal Federal que versam sobre a temática, com a finalidade de responder ao seguinte questionamento: os parâmetros adotados pelo STF para colisão entre liberdade de expressão e direitos à personalidade farão jus à problemática das *fake news*?

O capítulo 1 conceituou o direito à liberdade de expressão abordando as divisões desse núcleo, quais sejam a liberdade expressão em sentido estrito, liberdade de informação e liberdade de imprensa. A liberdade de expressão em sentido estrito tutela o direito de externar ideias, opiniões e juízos de valor, podendo ser exteriorizado a partir de conversas, apresentações, artes, entre outros. A liberdade de informação é o direito de se manter informado e consciente, de receber uma informação ou não. Por sua vez, a liberdade de imprensa seria a liberdade dos meios de comunicação circularem notícias e reportagens.

A importância de cada um desses conceitos também foi trabalhada no capítulo em questão, adentrando a discussões sobre a importância da imprensa para construção de uma opinião pública, a garantia do pluralismo, as funções da imprensa e o motivo de sua liberdade ser tutelada. Também foi abordada a evolução do papel da imprensa e dos meios de veiculação das informações, desde o jornal até a internet. Essa abordagem foi necessária para demonstração da importância da Imprensa em uma democracia. Após, foram discutidos os abusos do direito à liberdade de expressão.

Esses abusos ao direito podem ser restringidos à partir do próprio texto constitucional, como no caso do direito de resposta e da indenização de danos morais, por ofensa à honra ou imagem. Se adotada a teoria externa dos direitos fundamentais, como é o caso da presente monografia, poderão tais direitos serem restringidos em ponderações realizadas pelo Judiciário. A metodologia aplicada na técnica de ponderação foi estudada no primeiro capítulo, ocorrendo em três etapas: (i) identificação das normas; (ii) estudo do caso concreto; (iii) análise dos elementos, limites e pesos daquele direito no caso concreto.

O capítulo encerrou-se com o estudo do caso da ADPF 130, quando foi julgado pelo STF, a recepção ou não da Lei de Imprensa pela Constituição Federal. Trata-se de julgado essencial para discutir a importância da imprensa, a intervenção estatal no direito à liberdade de expressão e as restrições ao direito à liberdade de imprensa. Ao final, foi decidido pela não recepção. Entretanto, em acórdão vultoso de mais de 300 páginas, as diversas discussões ficaram espalhadas, com dificuldade de compreender de fato os parâmetros estabelecidos naquela ocasião.

O Capítulo 2 versou sobre as *fake news* como uma problemática do mundo contemporâneo, com o desenvolvimento da internet e das redes sociais. Foi ressaltado os impactos da problemática nas democracias, a exemplo do *Brexit*, e na criação da discussão pública, pois os debates poderão ser pautados a partir de *fake news* disseminadas. Como as notícias falsas e boatos são um fenômeno antigo, muito parecido com as *fake news*, foi necessário realizar sua distinção e conceituação para diferenciá-los. As *fake news* são desinformações com conteúdo intencionalmente inverídico com finalidade de enganar uma coletividade indeterminada, compartilhado em plataformas digitais e veiculado como acontecimento real.

Além disso, elas não se confundem com reportagens com intuito de noticiar fatos verdadeiros e que incorreram em erro jornalístico, nem com charges, noticiários satíricos, fofocas e boatos. Um elemento definidor das *fake news* são as redes sociais. O acesso à informação em escala global, a ampliação das vozes e a possibilidade do usuário ser destinatário e emissor do conteúdo, assim como características estruturais da rede (a possibilidade de criação de robôs, a monetização de cliques e coleta de dados), permitiu a realização de um efeito cascata na disseminação dessas notícias falsas. Também foi destacado a veiculação dos conteúdos como se fossem reais, independente da rede social ou do formato, com objetivo de não se ter dúvidas sobre a legitimidade daquele conteúdo.

Atualmente, as *fake news* não detém uma legislação própria. Assim, foi realizado no capítulo uma compilação dos artigos que eventualmente poderão ser utilizados na abordagem sobre *fake news*. Na ditadura militar, a antiga Lei de Imprensa apresentava uma definição de notícias falsas e criminalizava a sua publicação. Após o julgamento da ADPF 130, com a sua não recepção, não há mais no ordenamento jurídico uma definição do que seriam notícias

falsas. Contudo, são utilizados dispositivos da própria Constituição Federal, como o art. 220, bem como o art. 19, do Marco Civil da Internet, para serem realizados eventuais julgamentos acerca das *fake news*.

Embora as *fake news* não sejam abordadas diretamente por tais dispositivos, elas se constituem como um embaraço à liberdade de informação e também como um conteúdo gerado por terceiro em servidores de aplicação (tais como as redes sociais), apto a gerar danos. Em relação ao âmbito eleitoral, foram expostas as resoluções do Tribunal Superior Eleitoral, que abordam a remoção de conteúdo dos servidores. Portanto, com exceção da Constituição Federal, os possíveis artigos que são mencionadas na análise das *fake news* são todos de retirada de conteúdo da internet. Nesse sentido, deve se questionar se a abordagem realizada pelo Estado, com a intervenção judicial, é somente pela remoção desse conteúdo e os problemas desse posicionamento.

No Capítulo 3, foi realizada uma pesquisa das reclamações ajuizadas que alegam desrespeito ao julgado da ADPF 130, por entender se tratar de meio possível de analisar as argumentações utilizadas pelo STF no julgamento de casos de colisão entre direito da personalidade e liberdade de expressão. Tais reclamações foram sintetizadas, quantitativamente e qualitativamente.

A partir da análise dessas reclamações, foram retirados os seguintes critérios para ponderação entre liberdade de expressão e direitos da personalidade no STF: (i) a veracidade do fato; (ii) a licitude do meio empregado na obtenção da informação; (iii) personalidade pública ou privada da pessoa objeto da notícia; (iv) o local do fato; (v) a natureza do fato; (vi) a existência de interesse público na divulgação em tese; (vii) a existência de interesse público na divulgação de fatos relacionados com a atuação de órgãos públicos; e (viii) a preferência por sanções *a posteriori*, que não envolvam a proibição prévia da divulgação.

O que foi observado a partir da abordagem desses critérios à luz da problemática das *fake news* é que, apesar de serem parâmetros úteis para este novo impasse da liberdade de expressão, não são suficientes para lidar com as suas especificidades. Há outras questões que devem ser trabalhadas como o meio de veiculação das *fake news*, o direito ao esquecimento ou quem será o ator responsabilizado pelo conteúdo. Por fim, é válido refletir se o debate

sobre as *fake news* deverá ser focado na retirada de conteúdo da internet, o que aparenta ser a tendência, a partir do estudo das legislações e da forma que o assunto é abordado por alguns ministros. O problema disso é como será realizada a distinção entre o conteúdo verdadeiro e o falso. Afinal, o Judiciário não necessariamente possui ferramentas suficientes para realizar esta, muitas vezes, árdua distinção, abrindo brechas para diferenciações arbitrárias e, por conseguinte, para ocorrência de censura.

O problema das *fake news* ainda não teve uma análise detida pelo Supremo Tribunal Federal, mas que deverá ser realizada em razão da importância do direito à liberdade de expressão. Caso contrário, sem a imposição de parâmetros para decisão acerca desse tipo de conteúdo, as chances de censura através de decisões judiciais são tremendas. E nesse sentido, há ainda uma síndrome da ditadura militar, como mencionado pelo Min. Marco Aurélio no seu voto na ADPF 130. Além da possibilidade de cerceamento da liberdade de expressão, outros elementos importantes próprios até do direito da personalidade merecem ser ponderados à luz do debate das *fake news*, de forma a reforçar a necessidade da criação parâmetros específicos sobre a matéria pelo STF.

Para inaugurar o debate acerca dos critérios para julgamento dos casos de *fake news*, foram sugeridos os seguintes parâmetros traçados a partir da análise dogmático e jurisprudencial realizada: (i) preferência a fatos que podem ter algum grau de comprovação ou embasamento teórico, respeitando o limite do sigilo da fonte; (ii) personalidade pública ou cargo público da pessoa objeto da notícia; (iii) personalidade pública ou cargo público da pessoa que compartilhou a notícia; (iv) interesse local ou nacional da notícia veiculada; (v) meio de veiculação das *fake news* ou grau de facilidade de viralização dessas informações; (vi) natureza do fato; (vii) existência de interesse público em tese; (viii) existência de interesse público na divulgação de fatos relacionados à atuação de órgãos públicos; (ix) preferência por sanções *a posteriori*, retirada de conteúdo como *ultima ratio*, em casos de conteúdo comprovadamente fraudulento e considerando o direito ao esquecimento. Essa abordagem inicial, pretende fomentar a discussão doutrinária sobre temática, com o fito de garantir a segurança jurídica para um problema complexo e que tende a se aprofundar ao longo do tempo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALCOTT, Hunt; GENTZKOW, Matthew. Social Media and Fake News in the 2016 Election. **Journal of Economic Perspectives**, Cambridge, v. 31(2), p. 230, primavera 2017. Disponível em: < <https://pubs.aeaweb.org/doi/pdfplus/10.1257/jep.31.2.211> >. Acesso em: 24 ago. 2019.

ALLGAIER, Joachim. Science and Environmental Communication on YouTube: Strategically Distorted Communications in Online Videos on Climate Change and Climate Engineering. **Frontiers in Communication**, Lausanne, v. 4, 2019. Disponível em: <<http://www.readcube.com/articles/10.3389/fcomm.2019.00036>>. Acesso em: 26 out. 2019.

ANDREUCCI, Ana Claudia; JUNQUEIRA, Michelle. Pinóquio em tempos de pós-verdade: *fake news* e comunicação na construção da cidadania digital para crianças e adolescentes. **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

ARENDT, Hannah. **Verdade e Política**. Tradução Manuel Alberto. Lisboa: Relógio D'Água Editores, 1995.

BALBI, Clara. Decisão que permitiu recolher livros na Bienal é censura, dizem especialistas. Folha de São Paulo. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 07 set. 2019. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/ilustrada/2019/09/decisao-que-permitiu-recolher-livros-na-bienal-e-censura-dizem-especialistas.shtml>>. Acesso em: 10 nov. 2019.

BAQUERO, Marcello; CASTRO, Henrique C.; RANINCHESKI, Sônia M.; (Des)confiança nas instituições e partidos políticos na constituição de uma democracia inercial no Brasil: o caso das eleições de 2014. **Política & Sociedade**, Florianópolis, v. 15, n. 32, 2016. Disponível em : <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/politica/article/view/2175-7984.2016v15n32p9>>. Acessado em: 10 ago. 2019.

BARCELLOS, Ana Paula. **Ponderação, racionalidade e atividade jurisdicional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

BARROS, Gisela; PARREIRA, Marcelo. É #FAKE que novo vírus H2N3 tem provocado mortes no Brasil. **G1**, Rio de Janeiro, 30 jul. 2018. Disponível em: <<https://g1.globo.com/fato-ou-fake/noticia/2018/07/30/novo-virus-h2n3-tem-provocado-mortes-no-brasil-fake.ghtml>>. Acessado em: 10 Ago. 2019.

BARROSO, Luis Roberto. Colisão entre Liberdade de Expressão e Direitos da Personalidade. Critérios de Ponderação. Interpretação Constitucionalmente Adequada do Código Civil e da Lei de Imprensa. In: **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, v. 235, p. 1-36, p. 20, jan. 2004. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45123>>. Acesso em: 09 Nov. 2019. doi:<http://dx.doi.org/10.12660/rda.v235.2004.45123>.

BARROSO, Luís Roberto. Liberdade de Expressão, Censura e Controle da Programação de Televisão na Constituição de 1988. In: **Temas de Direito Constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, pp. 345-346.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 01 ago. 2019.

BRASIL. Lei nº 5.250, de 09 de fevereiro de 1967. Lei de Imprensa. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 09 fev. 1967. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15250.htm>. Acesso em: 02 nov. 2019.

BRASIL. Lei nº 9.504/97, de 30 de setembro de 1997. Estabelece normas para as eleições. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 30 set. 1997. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9504.htm>. Acesso em 02 nov. 2019.

BRASIL. Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 23 abr. 2014. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/12965.htm>. Acesso em: 02 nov. 2019.

BRASIL. Lei nº 13.188, de 11 de novembro de 2015. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 11 nov. 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13188.htm>. Acesso em: 10 nov. 2019.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Resolução nº 23.551, de 18 de dezembro de 2017. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 18 dez. 2017. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/legislacao-tse/res/2017/RES235512017.html>>. Acesso em: 02 nov. 2019.

BRESSANIN, Alexandra. Gênero Charge Na Sala De Aula: O Sabor Do Texto. In: SIMPÓSIO INTERNACIONAL DE ESTUDOS DE GÊNEROS TEXTUAIS, 4., 2007, Tubarão. **Anais eletrônicos de artigos completos**. Tubarão: Universidade do Sul de Santa Catarina, 2007. Disponível em: <<http://linguagem.unisul.br/paginas/ensino/pos/linguagem/eventos/cd/Port/8.pdf>>. Acesso em: 17 ago. 2019.

BUONO, Vinícius. Caso Escola Base: A *fake news* que scandalizou o Brasil em 1994. **Aventuras na História**, São Paulo, 15 jul. 2019. <<https://aventurasnahistoria.uol.com.br/noticias/reportagem/historia-o-que-foi-o-caso-escola-base.phtml>>. Acesso em: 17 ago. 2019.

CAMARGO, Margarida Maria Lacombe; LEGALE, Siddharta. O Microsistema de Precedentes no Código de Processo Civil de 2015. In: VIEIRA, José Ribas; LACOMBE, Margarida; LEGALE, Siddharta. **Jurisdição constitucional e direito constitucional internacional**. Belo Horizonte: Fórum, 2016. p. 15-36. ISBN 978-85-450-0196-6. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br>>.

CARVALHO, L. G. Grandinetti. **Liberdade de informação e o direito difuso à informação verdadeira**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

CASTELLS, Manuel. **Networks of outrage and hope: social movements in the internet age**. 2 ed. Cambridge: Polity Press, 2015.

CASTRO, Leandro. Computação e desinformação: tecnologias de detecção de desinformação online. In: RAIS, Diogo (Coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

Confederação de Servidores vai à Justiça contra “censura estatal” de juízes de MG. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 1 ago. 2016. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2016-ago-01/confederacao-justica-censura-estatal-juizes-mg>>. Acesso em: 26 out. 2019.

COSTA, Thales Morais da. Conteúdo e alcance da decisão do STF sobre a lei de imprensa na ADPF 130. **Rev. direito GV**, São Paulo, v. 10, n. 1, p. 119-154, jun. 2014. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-24322014000100006&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 02 nov. 2019.

CRUVINEL, Diogo Mendonça. *Fake News* e o custo da informação. Desinformação: atuação do Estado, da sociedade civil organizada e dos usuários da internet. In: RAIS, Diogo (Coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

CRUZ, Francisco Brito et al. **Internet e eleições no Brasil: diagnósticos e recomendações**. São Paulo: Internetlab, 2019. Disponível em: <http://www.internetlab.org.br/wp-content/uploads/2019/09/policy-infopol-26919_4.pdf>. Acesso em: 17 ago. 2019.

Datafolha: quantos eleitores de cada candidato usam redes sociais, leem e compartilham notícias sobre política. **G1**, Rio de Janeiro, 03 out. 2018. Disponível em: <<https://g1.globo.com/politica/eleicoes/2018/eleicao-em-numeros/noticia/2018/10/03/datafolha-quantos-eleitores-de-cada-candidato-usam-redes-sociais-leem-e-compartilham-noticias-sobre-politica.ghtml>>. Acesso em 17 ago. 2019.

É #FAKE que revista Time publicou charge em que Bolsonaro aparece como soldado 'protegendo o Brasil'. **G1**, Rio de Janeiro, 20 mai. 2019. Disponível em: <<https://g1.globo.com/fato-ou-fake/noticia/2019/05/20/e-fake-que-revista-time-publicou-charge-em-que-bolsonaro-aparece-como-soldado-protegendo-o-brasil.ghtml>>. Acesso em: 17 ago. 2019.

Entenda a Operação Satiagraha da Polícia Federal. **Uol Notícias**, São Paulo, 19 mar. 2009. Disponível em: <<https://noticias.uol.com.br/politica/2009/03/19/ult5773u850.jhtm>>. Acesso em: 26 out. 2019

FÁBIO, André Cabette. O que é ‘pós-verdade’, a palavra do ano segundo a Universidade de Oxford. **Nexo Jornal**, São Paulo, 16 nov. 2016. Disponível em: <<https://www.nexojornal.com.br/expresso/2016/11/16/O-que-%C3%A9-%E2%80%98pós-verdade%E2%80%99-a-palavra-do-ano-segundo-a-Universidade-de-Oxford>>. Acesso em: 10 ago. 2019.

Falsa grávida de Taubaté se livra de processo na Justiça por estelionato. **G1**, Vale do Paraíba, 10 dez. 2014. Disponível em: <<http://g1.globo.com/sp/vale-do-paraiba>>.

regiao/noticia/2014/12/falsa-gravida-de-taubate-se-livra-de-processo-na-justica-por-estelionato.html>. Acesso em: 17 ago. 2019

FARIAS, Edilsom. **Colisão de Direitos: A honra, a intimidade, a vida privada, a imagem versus a liberdade de expressão e informação**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1996, p. 142.

FARIAS, Edilsom Pereira de. **Liberdade de expressão e comunicação: teoria e proteção constitucional**. 2001. Tese, Doutorado em Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2001.

GAIARSA, José Angelo. **Tratado geral sobre a fofoca: uma análise da desconfiança humana**. São Paulo: Summus, 1978.

GELFERT, Axel. *Fake News: a definition*. **Informal Logic**, Windsor, v. 38, n. 1, pp. 84-117, 2018. Disponível em: < https://ojs.uwindsor.ca/index.php/informal_logic/article/view/5068>. Acesso em: 23 out. 2019.

GIACCETTA, André. Atuação e responsabilidade dos provedores diante das *fake news* e da desinformação. In: RAIS, Diogo (Coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 23-49.

GRAGNANI, Juliana. Como identificar os diferentes tipos de *fake news* e robôs que atuam nas redes. **BBBC News**, Londres, 16 dez. 2017. Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/brasil-42172154>>. Acesso em 29 ago. 2019.

GROSS, Clarissa. *Fake news* e democracia: discutindo o *status* normativo do falso e a liberdade de expressão. In: RAIS, Diogo (Coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

HABERMAS, Jürgen. **Mudança estrutural da esfera pública**. São Paulo: Editora UNESP, 2014.

HESSE, Konrad. **Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha**. Trad. de Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998.

KOATZ, Rafael Lorenzo Fernandez. As liberdades de Expressão e de Imprensa na Jurisprudência do STF. In: SARMENTO, D.; SARLET, I. W (Coord.). **Direitos Fundamentais no Supremo Tribunal Federal: balanço e crítica**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

LEGALE, Siddharta. **A Corte Interamericana de Direitos humanos como Tribunal Constitucional Transnacional**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

LEGALE, Siddharta; FERNANDES, Eric. Comentário à ADPF nº 130: Parâmetros para as decisões após a não recepção da Lei de Imprensa. In: **Revista de Direito dos Monitores da UFF**, ano 2, n. 5, ago. 2009. Disponível em: < <http://www.rdm.uff.br/index.php/rdm/article/view/123/71>>. Acesso em: 10 nov. 2019.

LEGALE FERREIRA, Siddharta. STANDARDS: O QUE SÃO E COMO CRIÁ-LOS?. **Revista de Direito dos Monitores da Universidade Federal Fluminense**, [S.l.], n. 8, p. 126, ago. 2010. ISSN 1983-6880. Disponível em: <<http://www.rdm.uff.br/index.php/rdm/article/view/101>>. Acesso em: 03 Nov. 2019.

LEGALE, Siddharta. Superprecedentes. **Revista Direito GV**, [S.l.], v. 12, n. 3, p. 810-845, set. 2016. ISSN 2317-6172. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/66592>>. Acesso em: 10 Nov. 2019.

LOPES, André. ‘Deepfake’, o novo e terrível patamar das ‘fake news’. **VEJA**, São Paulo, 21 out. 2019. Disponível em: <<https://veja.abril.com.br/tecnologia/deepfake-o-novo-e-terrivel-patamar-das-fake-news/>>. Acesso em : 10 nov. 2019.

Lupa fecha parceria com Facebook e vai checar posts feitos na plataforma. **Lupa**, São Paulo, 10 mai. 2018. Disponível em: <<https://piaui.folha.uol.com.br/lupa/2018/05/10/verificacao-de-noticias-lupa-facebook/>>. Acesso em: 29 out. 2019.

MAGALHÃES, Breno Baía. A trajetória da transcendência dos motivos determinantes. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, v. 52, n. 205, jan./mar 2015, 161-188 pp. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/509948>>. Acesso em: 26 out. 2019.

MARANHÃO, Juliano. Censura ao anonimato na internet? **Folha de São Paulo**, São Paulo, 08 nov. 2017. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/opiniao/2017/11/1933620-censura-ao-anonimato-na-internet.shtml>>. Acesso em: 17 ago. 2019.

MENDES, G. F.; BRANCO, P. G. G.. **Curso de Direito Constitucional**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2016

NOHARA, Irene Patrícia. Desafios da ciberdemocracia diante do fenômeno das *fake news*: regulação estatal em face dos perigos da desinformação. In: RAIS, Diogo (Coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

NOSSA; Leandro. Operação que investiga fraudes no IASES leva 13 pessoas à prisão. **G1**, Espírito Santo, 17 ago. 2012. Disponível em: <<http://g1.globo.com/espírito-santo/noticia/2012/08/operacao-que-investiga-fraudes-no-ias-es-leva-13-pessoas-prisao.html>>. Acesso em: 10 nov. 2019.

O que se sabe sobre as mortes de Marielle Franco e Anderson Gomes. **G1**, Rio de Janeiro, 24 jul. 2018. Disponível em: <<https://g1.globo.com/rj/rio-de-janeiro/noticia/2018/07/24/o-que-se-sabe-sobre-as-mortes-de-marielle-franco-e-anderson-gomes.ghtml>>. Acesso em: 27 ago. 2019.

O que significa regular a mídia? **BBC News**, Rio de Janeiro, 28 nov. 2014. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2014/11/141128_regulacao_midia_lab>. Acesso em: 10 nov. 2019.

OWEN, Fiss. **A ironia da liberdade de expressão**: estado, regulação e diversidade na esfera pública. Tradução e prefácio de Gustavo Binenbojm e Caio Mário da Silva Pereira Neto. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

PAIERO, Denise; SANTORO, André; SANTOS, Rafael. As *fake news* e os paradigmas do relato jornalístico. In: RAIS, Diogo (Coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

Paracetamol aumenta riscos de autismo ou tdah nas crianças e fake news. Portal do Ministério da Saúde, Brasília, 12 fev. 2019. Disponível em: <<http://www.saude.gov.br/fakenews/45209-paracetamol-aumenta-riscos-de-autismo-ou-tdah-nas-criancas-e-fake-news>>. Acesso em: 28 out. 2019.

Pesquisa mostra que 84% dos eleitores de Bolsonaro acreditam no kit gay. Congresso em Foco, Brasília, 01 nov. 2018. Disponível em: <<https://congressoemfoco.uol.com.br/eleicoes/pesquisa-mostra-que-84-dos-eleitores-de-bolsonaro-acreditam-no-kit-gay/>>. Acesso em 26 out. 2019.

PICCININ, Fabiana; CASTRO, Henrique Carlos de O.; CASTILLO, Sofia Vizcarra. *Fake News* nas eleições: notas sobre a crise de confiança e a cultura política brasileira. In: SEMINÁRIO INTERNACIONAL DE PESQUISAS EM MEDIATIZAÇÃO E PROCESSOS SOCIAIS, 3., 2019, São Leopoldo. **Anais eletrônicos de artigos completos**. São Leopoldo: Unisinos, 2019. Disponível em: <<http://midiaticom.org/anais/index.php/seminariointernacional/article/view/269/263>>. Acessado em: 10 ago. 2019.

PIMENTA, Guilherme. ‘Ao tentar ser esfera pública digital online, internet frustrou expectativas’. **Jota**, Brasília, 07 mai. 2019. Disponível em: <<https://www.jota.info/coberturas-especiais/liberdade-de-expressao/ao-tentar-ser-esfera-publica-digital-online-internet-frustrou-expectativas-07052019>>. Acesso em: 17 ago. 2019.

PINTO, Indiara Liz Fazolo. Liberdade de expressão, Lei de Imprensa e discurso de ódio: da restrição como violação à limitação como proteção. In: **Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Curitiba, v. 13, n. 53, pp. 196-229, 2013.

PIRES, Antonio Cecílio Moreira; Pires Lilian Regina Gabreil Moreira. Desinformação: atuação do Estado, da sociedade civil organizada e dos usuários da internet. In: RAIS, Diogo (Coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.7

RAIS, Diogo. Fake News e Eleições. In: RAIS, Diogo (Coord.). **Fake News: a conexão entre a desinformação e o direito**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

RAIS, Diogo. O que é Fake News. **Mackenzie**, São Paulo, 13 abr. 2017. Disponível em: <<http://portal.mackenzie.br/fakenews/noticias/arquivo/artigo/o-que-e-fake-news/>>. Acesso em: 05 jul. 2019.

Redação Cartacapital. Eleito, Bolsonaro insiste em fakenews sobre kit gay. **Carta Capital**, São Paulo, 30 aut. 2018. Disponível em:

<<https://www.cartacapital.com.br/educacao/bolsonaro-insiste-em-fakenews-sobre-kit-gay/>>. Acesso em 23 out. 2019.

Redação Cartacapital. TSE manda remover vídeos de Bolsonaro sobre kit anti-homofobia. **Carta Capital**, São Paulo, 16 out. 2018. Disponível em: <<https://www.cartacapital.com.br/politica/tse-manda-remover-videos-em-que-bolsonaro-mente-sobre-kit-anti-homofobia/>> Acesso em 26 out. 2019.

Redação. Marcinho VP e Marielle: a verdade sobre este boato. **Veja**, Rio de Janeiro, 9 abr. 2018. Disponível em: <<https://veja.abril.com.br/blog/me-engana-que-eu-posto/marcinho-vp-e-marielle-a-verdade-sobre-esse-boato/>> Acesso em: 26 out. 2019.

REIS, Jane. **Interpretação Constitucional e Direitos Fundamentais**: uma contribuição ao estudo das restrições aos direitos fundamentais na perspectiva da teoria dos princípios. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

ROSSI, Mariane. Mulher espancada após boatos em rede social morre em Guarujá, SP . **G1**, Santos, 05 mai. 2014. Disponível em: <<http://g1.globo.com/sp/santos-regiao/noticia/2014/05/mulher-espancada-apos-boatos-em-rede-social-morre-em-guaruja-sp.html>>. Acesso em: 10 ago. 2019.

SANTOS, Giselle. Fake news: 5 mentiras que espalharam sobre Marielle. **Congresso em foco**, Brasília, 19 mar. 2018. Disponível em: <<https://congressoemfoco.uol.com.br/especial/noticias/cinco-mentiras-que-espalharam-sobre-marielle-equipe-da-ex-vereadora-lanca-site-contr-fake-news/>>. Acesso em 26.10

SARLET, I. W.; MARINONI, L. G.; MITIDIERO, D. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

SARMENTO, Daniel. A liberdade de expressão e o problema do *hate speech*. In: **Revista de Direito de Estado**, Rio de Janeiro, ano 1, n. 4, p. 2, out./dez. 2006. Disponível em: <<http://www.dsarmento.adv.br/content/3-publicacoes/18-a-liberdade-de-expressao-e-o-problema-do-hate-speech/a-liberdade-de-expressao-e-o-problema-do-hate-speech-daniel-sarmento.pdf>>. Acesso em: 18 set. 2019.

SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade**. 2. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2013.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25. Ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2005.

SOUZA, Carlos Affonso Pereira de. **A tutela dos direitos da personalidade na sociedade da informação**: privacidade, imagem e liberdade de expressão. 2003. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2003.

STF derruba decisão que mandava blogueiro indenizar Daniel Dantas. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 3 jun. 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-jun-03/stf-derruba-decisao-mandava-blogueiro-indenizar-daniel-dantas>. Acesso em: 26 out. 2019.

SUNSTEIN. Cass. **On Rumors**. Princeton: Princeton University Press, 2014. E-book. Disponível em: <<http://www.diverscat.cat/wp-content/uploads/2018/05/onrumors.pdf>>. Acesso em: 24 ago. 2019

WARDLEY, Claire. Fake news, it's complicated. **First Draft News**, Cambridge, 16 fev. 2017. Disponível em: <<https://firstdraftnews.org/fake-news-complicated/>>. Acesso em: 10 ago. 2019.

REFERÊNCIAS JURISPRUDENCIAIS

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 15.243. Agravante: Daniel Valente Dantas. Agravado: Eduardo Carvalho da Silva Faro. Interessado: Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Relator: Min. Celso de Mello. Brasília, 23 de abril de 2019. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 11 out. 2019. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: 26 out. 2019.

_____. Agravo Regimental na Reclamação nº 19.548. Agravante: Severino Ramos da Silva. Agravado: S/A Gazeta. Interessado: Juiz de Direito do 2º Juizado Especial Cível da Comarca de Vila Velha. Relator: Min. Celso de Mello. Brasília, 30 de junho de 2015. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 14 dez. 2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: 26 out. 2019.

_____. Agravo Regimental na Reclamação nº 21.504. Agravante: Anselmo Ferreira Caba. Agravado: Empresa Paulista de Televisão S/A. Interessado: Juiz de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Ribeirão Preto. Relator: Min. Celso de Mello. Brasília, 17 de novembro de 2015. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 10 dez. 2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: 26 out. 2019.

_____. Agravo Regimental na Reclamação nº 21.724. Agravante: Sindicato dos Servidores da Justiça do Estado de Minas Gerais - SERJUSMIG. Agravado: ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS MINEIROS – AMAGIS. Interessado: JUIZ DE DIREITO DA 20ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE BELO HORIZONTE. Relator: Min. Teori Zavascki. Brasília, 03 de novembro de 2015. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 15 fev. 2016. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: 26 out. 2019.

_____. Agravo Regimental na Reclamação nº 23.731. Agravante: Paulo Henrique dos Santos Amorim. Agravado: Daniel Valente Dantas. Interessado: Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Brasília, 11 de setembro de 2017. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 20 set. 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: 26 out. 2019.

_____. Agravo Regimental na Reclamação nº 24.459. Agravante: Luiz Inácio Lula da Silva. Agravado: Globo Comunicações e Participações S/A. Interessado: Juiz de Direito da 7ª Vara Cível da Comarca de São Bernardo do Campo. Relator: Min. Edson Fachin. Brasília, 13 de dezembro de 2016. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 04 set. 2017. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: 26 out. 2019.

_____. Agravo Regimental em Reclamação nº 28.747. Agravante: Marcelo Jose Cruz Auler. Agravado: Erika Mialik Marena. Interessado: Juiz de Direito do 8º Juizado Especial Cível da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Brasília,

05 de junho de 2018. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 09 nov. 2018. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: 26 out. 2019.

_____. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 130**. Requerente: Partido Democrático Trabalhista. Relator: Min. Carlos Ayres Britto, 30 de abril de 2009. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=12837>>. Acesso em: 10 nov. 2019

_____. **Reclamação nº 9.428**. Reclamante: S. A O Estado de São Paulo. Reclamado: Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos territórios. Relator: Ministro Cezar Celuso. Brasília, 10 dez. 2019. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=3798231>>. Acesso em: 10 nov. 2019.

_____. **Reclamação nº 22.328**. Reclamante: Abril Comunicações S/A. Reclamado: Juíza de Direito da 7ª Vara Cível do Foro Central da Comarca do Rio de Janeiro. Relator: Ministro Roberto Barroso. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4875129>>. Acesso em: 10 nov. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 131.692-1/RJ**. Recorrente: Google Brasil Internet LTDA. Recorrido: Maria da Graça Xuxa Meneghel. Relator: Ministra Nancy Andrighi. Brasília, 26 de junho de 2012. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=201103079096.REG>>. Acesso em: 17 out. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 511.961**. Recorrentes: Sindicato das empresas de rádio e televisão no Estado de São Paulo e outros. Recorrida: União. Relator: Gilmar Mendes. Brasília, 17 jun. 2009. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15341118485&ext=.pdf>>. Acesso em: 17 ago. 2019.